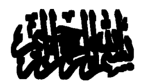
# شرح قانون الإجراءات الجنائية

## الجزء الثالث

## الفصل في الدعوى الجنائية

دكتــور
محمود أحمد طه
أستــاذ القانــون الجنـــائي
كلية الحقوق - جامعة طنطا
و المحامي لدى محكمة النقض

دار النهضة العربية



" و إذا حكمتم بين الناس
أن تحكموا بالعدل "

سورة النساء ، الآية ٥٨

## مقدمة

يعهد للمحكمة الفصل في الدعوى الجنائية بمجرد دخولها حوزتها بالطريق القانوني ، ففي الجنح يتم دخولها حوزة المحكمة اما عن طريق تكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام محكمة الجنح و المخالفات من قبل النيابة العامة ، أو من المدعي بالحق المدني ، أو بناء على أمر من قاضي التحقيق أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة على حسب الأحوال . و يجوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر الجلسة ، ووجهت اليه التهمة من النيابة العامة و قبل المحكمة . و في الجنايات يكون عن طريق احالة الدعوى الجنائية إلى محكمة الجنايات بناء على أمر يصدر من المحامي العام متى كانت النيابة العامة هي التي تولت التحقيق الابتدائي . بينما إذا كان قاضي التحقيق أو مستشار انتدب للتحقيق فيها فيملك احالتها مباشرة الى محكمة الجنايات ، و يكلف النيابة العامة بإرسال الأوراق اليها فوراً . كما يجوز لمحكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة احالة الدعوى الى محكمة الجنايات متى رأت الغاء الأمر الصادر من جهة التحقيق بألا وجه لاقامة الدعوى بناء على طعن النيابة العامة بالاستئناف في هذا الأمر . و هو ما سبق استعراضه بالقسم الثاني لذا نحيل اليه منعاً للتكرار .

و يتم الفصل في الدعوى الجنائية غالباً بإصدار حكم جنائي بات في الدعوى الجنائية المحالة الى المحكمة المختصة . و نقول غالباً إذ يتصور إنهاء الدعوى الجنائية بغير طريق المحاكمة و ذلك لتقادمها أو لصدور أمر جنائي فيها . وبين البداية للمحاكمة و النهاية تتخذ اجراءات المحاكمة أو ما يعرف بالتحقيق النهائي ، ومن خلالها يبدى كافة أطراف الدعوى الجنائية دفوعهم ، و تطرح الأدلة و القرائن و الدلائل أمام المحكمة ليتم تفنيدها

سواء بالتعضيد لها أم بنفيها أى بالتشكيك فيها ، فإذا تم قفل باب المرافعة تكلم القاضي و أصدر حكمه الفاصل في الدعوى الجنائية (1) .

و لا يعد الحكم الجنائي الصادر من المحكمة باتاً إلا إذا استنفذ كافة طرق الطعن العادية و غير العادية ، أى لم يعد قابلاً للطعن فيه لا بالمعارضة و لا بالاستئناف و لا بالنقض و لو كان قابلاً لالتماس اعادة النظر فيه .

و نظرا لأن الأحكام الجنائية و هي عنوان الحقيقة لا يكون لها جدوى ما لم يتم تنفيذها في حق من صدرت ضده ، يكون من المهم أن نستعرض هنا قواعد تنفيذ الأحكام الجنائية . و نظر لسبق استعراض هذه الأحكام لدى استعراضنا للنظرية العامة للجزاء الجنائي بالفرقة الثانية ، فسوف نقتصر هنا على دراسة اشكالات التنفيذ و التي من شأنها اعاقة تنفيذ الحكم الجنائي ، و دون أن نغفل أن نختم استعراضنا لموضوع الاجراءات الجنائية بتناولنا موضوع هام و عام للاجراءات الجنائية ككل و هو ذلك الذي يتعلق بعيوب العمل الإجرائي أو ما يعرف بالشرعية الاجرائية قياساً على الشرعية الجنائية السابق استعراضها بالقسم العام لقانون العقوبات بالفرقة الثانية .

في ضوء ما سبق سوف نستعرض خلال هذا القسم الثالث و الأخير لقانون الاجراءات الجنائية ثلاثة أبواب : الأول : يتعلق بالمحاكمة ، و الثاني : يتعلق بالطعن في الأحكام ، و الثالث : و الأخير يتعلق بعيوب العمل الإجرائي و اشكالات التنفيذ :-

---

(١) د/ محمود العادلي ، المرجع السابق ، ص ١٠ .

# الباب الأول

## المحاكمة

المحاكمة هي المرحلة النهائية للدعوى الجنائية ، و تعتبر بمثابة التحقيق النهائي في الدعوى الجنائية ، و ذلك بالمقارنة بالتحقيق الابتدائي و الذي تجريه سلطة التحقيق ويعد المرحلة الأولى للدعوى الجنائية ، و ذلك بعد اعتبارنا جمع الاستدلالات مرحلة تمهيدية لها ، واعتبارنا مرحلة الاتهام المرحلة الثانية للدعوى الجنائية (١) .

و يقصد بالمحاكمة ، **مجموعة من الإجراءات تستهدف تمحيص أدلة الدعوى جميعاً** ، ما كان منها ضد مصلحة المتهم ، و ما كان في مصلحته . و تهدف بذلك الى تقصي كل الحقيقة الواقعية و القانونية في شأنها ، ثم الفصل في موضوعها : اما بالإدانة متى كانت الأدلة جازمة ، و إما بالبراءة إذا لم تتوافر الادلة الجازمة بالإدانة (٢) .

و تتسم مرحلة المحاكمة بكونها حتمية فلا يتصور حكم جنائي دون محاكمة ، وذلك على عكس مرحلة التحقيق الابتدائي فليست حتمية إذ يتصور أن تبدأ مرحلة المحاكمة دون أن تكون مسبوقة بتحقيق ابتدائي كما هو الحال في حالات الادعاء المباشر ، و كذلك في المخالفات و الجنح التي تكتفي فيها النيابة العامة بمحضر جمع

و سوف نستعرض مرحلة المحاكمة أو ما يعرف بالتحقيق النهائي من خلال أربعـــة فصول : نقف في الأول على التنظيم القانوني للقضاء الجنائي ، و في الثاني على إجراءات نظر الدعوى الجنائية أمام المحكمة ، و في الثالث على الاثبات الجنـــائي ، و أخـــيراً في الفصل الرابع على الحكم الجنائي :-

# الفصل الأول

## التنظيم القانوني للقضاء الجنائي

المحاكمة لا تتم الا بواسطة القضاء و ذلك تطبيقاً لمبدأ عام وأساسى في الاجراءات الجنائية " قضائية العقوبة " فلا يختص بالمحاكمة الجنائية أو بإصدار الجزاء الجنائي سوى القاضي الجنائي فقط . و هذا المبدأ حظى بحماية دستورية . فقد نصت عليه المادتين (٧٦ ، ٦٧ ) من الدستور ، كما أقره المشرع الإجرائي في المادتين (١٢٠ ، ٢١٦ ) من قانون الإجراءات الجنائية .

و لم يشهد الواقع العملي تطبيق مبدأ تخصص القضاه باستثناء المنازعات الإدارية لاختصاص القضاء الإداري بها ( مجلس الدولة ) بينما يختص القضاء العادي بكافة أنواع الخصومات الجنائية و المنازعات المدنية و التجارية و الضريبية و الأحوال الشخصية ، فليس هناك قاضي جنائي و آخر مدني و هو ما نصت عليه المادة (١٥) من قانون السلطة القضائية . و عدم تخصص القضاه محل انتقاد ، و نطالب بالتطبيق العملي لنظام تخصص القضاه ، بحيث يكون هناك قضاه يختصون بالخصومات الجنائية فقط. و نقول التطبيق العملي لنظام تخصص القضاه نظراً لأن قانون السلطة القضائية لعام ١٩٧٢ أقر هذا النظام [١] ، وذلك لنص المادة (١٢) منه على أنه " يجوز تخصص القاضي بعد مضي أربع سنوات على الأقل من تعيينه في وظيفته ، ويجب أن يتبع نظام التخصص بالنسبة إلى المستشارين و بالنسبة لمن يكون من القضاة قد مضى على تعيينه ثماني سنوات " .

---

(١) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٠١ .

و يقضي دراسة التنظيم القانوني للقضاء الجنائي القاء الضوء على موضوعات أربع هي : أنواع المحاكم الجنائية ، و تشكيلها ، و اختصاصها ، وأخيراً الضمانات القانونيـــة التي كفلها المشرع الدستوري و الإجرائي للقاضي الجنائي بالصورة التي تمكنه من تحقيق العدالة المنشودة ، و سوف نفرد لكل موضوع من هذه الموضوعات مبحثاً مستقلاً : -

## المبحث الأول

## أنواع المحاكم الجنائية

المحاكم الجنائية نوعان : محاكم ذات اختصاص عام و تعرف بالمحـــاكم العاديـــة ، ومحاكم ذات اختصاص خاص و تعرف بالمحاكم الخاصة ، و سوف نفرد لكلك منـــهما مطلباً مستقلاً :-

### المطلب الأول

### المحاكم ذات الاختصاص العام

### ( المحاكم العادية )

تختص المحاكم العادية بالنظر في جميع الدعاوى الجنائية الناشئة عن ارتكاب الجرائم أيا كان مرتكبها ، ما لم ينص القانون على استثناء بعض الجرائم التي يتهم فيها أشخاص معينون [1] .

و تتعدد درجات المحاكم العادية تبعاً للتقسيم الثلاثي للجرائم ( مخالفات ـــ جـــنح ـــ جنايات ) ، وتنحصر المحاكم العادية وفقاً للقانون المصري في : المحـــاكم الجزئيـــة و الجنح المستأنفة و الجنايات و محاكم النقض :-

**المحاكم الجزئية :**

توجـــد بدائرة كل مركز أو قسم محكمة جزئية تشكل من قاضي واحد من قضاة

(١) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٠٢٠ .

المحكمة الابتدائية التابعة لها المحكمة الجزئية . و يكون انشاؤها و تعيين مقارها و تحديد دوائر اختصاصها بقرار من وزير العدل . و يجوز أن تنعقد في أى مكان آخر ، في دائرة اختصاصها أو خارجها عند الضرورة ، و ذلك بقرار من وزير العدل بناءً على طلب من رئيس المحكمة ، وهو ما نصت عليه المادة (١١) من قانون السلطة القضائية .

و تختص المحاكم الجزئية بالفصل في الدعاوى الجنائية المتعلقة بالمخالفات و الجنح ، و إن استثنى من اختصاصها الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر فتنظرها محكمة الجنايات (م ٢١٥ أ . ج ) و كذلك جنح الأحداث فتختص بها محاكم الأحداث [١] . دون أن تختص بالنظر في الجنايات ، فإذا أحيلت جناية إلى المحكمة الجزئية ، أو قامت لدى المحكمة شبهة في تكييف الواقعة بأنها جناية أو جنحة قضت بعدم اختصاصها بنظرها و بإحالتها إلى النيابة العامة لاتخاذ ما يلزم فيها [٢] و هو ما نصت عليه المادة (٣٠٥) اجراءات . و يتعين عليها كذلك أن تقضي بعدم اختصاصها بنظر الجنحة متى كانت مرتبطة بجناية ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، و كانت هذه الأخيرة مطروحة على محكمة الجنايات [٣] .

و يتعين على المحكمة الجزئية نظر الواقعة المحال إليها بناءً على حكم من محكمة الجنايات بعدم اختصاصها لكون الواقعة جنحة ، و من ثم لا يجوز الحكم بعدم اختصاصها لتكييفها الواقعة جناية وإعادتها إلى محكمة الجنايات . و نفس الحكم لو ألفت

---

(١) د/محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٥٦ .

(٢) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٧٦ .

(٣) د/ محمود طه ، الارتباط .. ، المرجع السابق ، ١٥٤ : ١٥٥ .

محكمة الاستئناف حكم أول درجة بعدم الاختصاص لكون الواقعة جناية [١] .

**محاكم الجنح المستأنفة :**

توجد بكل محكمة ابتدائية محكمة جنح مستأنفة تشكل من ثلاثة مـــن قضـــائها . وتعقد جلساتها في عاصمة المحافظة الواقع في دائرتها المحكمة الابتدائية ، كما يجوز عقـــد جلساتها في أى مكان آخر في دائرة اختصاصها أو خارج هذه الدائرة عند الضرورة ، و ذلك بقرار من وزير العدل بناءً على طلب من رئيس المحكمة الابتدائية ، و هو ما نصت عليه المادة التاسعة من قانون السلطة القضائية [٢] .

و تختص محكمة الجنح المستأنفة بالفصل فيما يستأنفه الخصوم أمامها من أحكـــام المحاكم الجزئية سواء كانت صادرة في الدعوى الجنائية أم المدنية ، و هو ما نصت عليـــه المادة (٤١٠) اجراءات . [٣]

كما تختص ببعض أعمال التحقيق و المتمثلة في اصدار بعض أوامر التحقيق الابتدائية و النظر فيما يرفع اليها من استئناف لأوامر التحقيق ، و النظر في الاشكالات التي يرفعها المحكوم عليه في تنفيذ حكم صادر من غير محكمة الجنايات ( م ٥٢٤ أ.ج ) . و تنعقد محكمة الجنح المستأنفة لدى ممارستها لسلطاتها هذه ( المتعلقة بالتحقيق ) . في غير علانية أي في غرفة المداولة و يطلق عليها عندئذ غرفة المشورة .

---

(١) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ج٢ ، ص ٢٥ .

(٢) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٠٥ .

(٣) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٠٠ .

و إذا رفعت امام محكمة الجنح المستأنفة دعوى ليست من اختصاصـها حكمـت بعدم اختصاصها و تحيل الواقعة إلى النيابة العامة لاتخاذ ما يلزم فيها (م٢١٤ أ.ج ) .

**محاكم الجنايات :**

شأن محكمة الجنح المستأنفة توجد في كل محكمة ابتدائية محكمة جنايات تشـكل من ثلاثة من مستشاريها ( م١/٣٦٦ أ.ج ، م ١/٧ من قانون السلطة القضائية ) و يرأس محكمة الجنايات رئيس المحكمة أو أحد نوابه أو أحد رؤساء الدوائر ، وعند الضـرورة يجوز أن يرأسها أحد المستشارين بها ( م٢/٧ من قانون السلطة القضائية ) .

و تعقد محكمة الجنايات جلساتها في كل مدينة بها محكمة ابتدائية. و تشمل دائـرة اختصاصها ما تشمله دائرة المحكمة الابتدائية و يجوز إذا اقتضى الحال أن تعقد محكمـة الجنايات جلساتها في مكان آخر يعينه وزير العدل بناءً علـى طلـب رئـيس محكمـة الاستئناف (م٣٦٨ أ.ج ، م ٨ قانون السلطة القضائية ) .

و تختص محكمة الجنايات بالحكم في كل فعل يعد بمقتضى القانون جناية ، وكذلك في الجنح التي تقع بواسطة النشر أو غيرها من الجرائم التي ينص القانون على اختصاصها بها . و من أمثلتها الجنح التي تحال إلى محكمة الجنايات لارتباطها بجناية منظوره أمامهـا وكذلك الجنح و المخالفات التي تقع في جلساتها ، و أيضاً الجنح التي لم يتضح لها أنها جنحة و أجرت التحقيق فيها بإعتبارها جناية ، ثم اتضح لها بعد ذلك أنها جنحـة في هذه الحالة لا يجوز لها الامتناع عن الحكم فيها ، لأنه من يملك الأكثـر يملـك الأقـل (م٢٦٦ ، ٣٨٢ أ.ج )[1] .

(١) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٠٢٦ : ١٠٢٧ .

**محكمة النقض :**

محكمة النقض مقرها القاهرة ، ولا توجد الا محكمة واحدة في ج.م.ع . و تشكل من رئيس و عدد كاف من نواب الرئيس و المستشارين و تكون بها دوائر لنظر الدعاوى الجنائية و أخرى لنظر الدعاوى المدنية .. إلخ . و يرأس كل دائرة فيها رئيس المحكمة أو أحد نوابه . ويجوز عند الاقتضاء أن يرأس الدائرة أقدم المستشارين بها . وتصدر الأحكام من خمسة مستشارين (م ٣ من قانون السلطة القضائية ) .

و تشكل الجمعية العمومية لمحكمة النقض هيئتين تتكون كل منها من أحد عشر مستشاراً ، احداهما للمواد الجنائية والأخرى للمواد المدنية و التجارية ومواد الأحوال الشخصية ( م ٤ من قانون السلطة القضائية ) .

و إذا رأت احدى دوائر المحكمة العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة أحالت الدعوى إلى الهيئة المختصة بالمحكمة للفصل فيها ، و تصدر أحكامها بأغلبية سبعة أعضاء على الأقل . و كذلك إذا رأت احدى الدوائر العدول عن مبدأ قانون قررته أحكام سابقة صادرة من دوائر أخرى ، أحالت الدعوى الى الهيئتين مجتمعتين للفصل فيها ، وتصدر الأحكام في هذه الحالة بأغلبية أربعة عشر عضواً على الأقل ( م ٤/٢ أ.ج )

وتختص الدائرة الجنائية بمحكمة النقض بنظر الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم آخر درجة في مواد الجنايات والجنح في أحوال محددة على النحو الذي سنوضحه في موضع آخر .

و تعد محكمة النقض محكمة قانون لا محكمة موضوع ، على عكس المحكمة الجزئية و محكمة الجنح المستأنفة ، لذا لا تعد درجة جديدة من درجات التقاضي إذ تختص

بمراقبة صحة تطبيق القانون و سلامة الإجراءات إذا أخطأت محكمة الموضوع فيهما ، إلا أنه إذا طعن مرة ثانية في الحكم أمام محكمة النقض و قبل الطعن فإنها تحكم في الموضوع في هذه الحالة (م٤٣٨ أ.ج ) [1] . و في هذه الحالة تملك محكمة النقض التصدى لمتهمين جدد غير أولئك الذين أقيمت عليهم الدعوى وكذلك نظر وقائع أخرى ، كما تملك الفصل في جرائم الجلسات ( م١٢، ١٣ أ.ج ) .

## المطلب الثاني

## المحاكم ذات الاختصاص الخاص

يقصد بالمحاكم ذات الاختصاص الخاص ذلك النوع من المحاكم التي تختص بالدعاوى الناشئة عن جرائم معينة ، أو عن جرائم يرتكبها أفراد ينتمون إلى فئة معينة ، أو يرتكبها أشخاص تتوافر فيهم صفة معينة [2] .

و المحاكم الخاصة هذه قد تكون محاكم دائمة ومن أمثلتها : محاكم أمن الدولة العادية ، و محاكم الأحداث و المحاكم العسكرية . و قد تكون محاكم مؤقتة ومن أمثلتها محاكم أمن الدولة طوارئ ، و تعرف هذه الأخيرة بالمحاكم الاستثنائية للتمييز بينها و بين المحاكم الخاصة ذات الاختصاص الدائم . و سوف نستعرض المحاكم الخاصة الدائمة في الفرع الأول ، و في الفرع الثاني : المحاكم الخاصة المؤقتة والتي تعرف بالمحاكم الاستثنائية:-

## الفرع الأول

---

(١) د/ رؤوف عبد ، المرجع السابق ، ص ٤٨٥ .

(٢) د فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤١١ .

## المحاكم الخاصة الدائمة

نشير فيما يلي إلى أهم المحاكم الخاصة الدائمة التي أقرها المشرع المصري و هـي : محاكم أمن الدولة العادية ، و محاكم الأحداث ، و المحاكم العسكرية :-

### محاكم أمن الدولة العادية :

نصت المادة (١٧١) من الدستور على أن تنظم القانون ترتيب محاكم أمن الدولـة وبين اختصاصالها و الشروط الواجب توافرها فيمن يتولى القضاء فيها . و في ضوء ذلك اعتبر قانون السلطة القضائية هذ النوع من المحاكم جزء من التنظيم القضائي العادي .

و بموجب هذا القانون تنقسم محاكم أمن الدولة الدائمة إلى محاكم أمن دولة عليا ، و محاكم أمن دولة جزئية :-

- محاكم أمن الدولة العليا :

توجد في دوائر كل محكمة من محاكم الاستئناف محكمة أمن دولة عليا . و يجـوز انشاء أكثر من محكمة أمن دولة عليا في دائرة محكمة الاستئناف (م١ من القانون رقـم ١٩٨٠/١٠٥ ) .

و تشكل محكمة أمن الدولة العليا من ثلاثة من مستشاري محكمة الاستئناف ، على أن يكون رئيسها بدرجة رئيس محكمة استئناف . و يجوز ضم عضوين مـن ضـباط القوات المسلحة (القضاة بالقضاء العسكري ) برتبة عميد على الأقل يصدر قرار تعيينهم من رئيس الجمهورية (م٢من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ ) [1] .

---

(١) د/ هشام أبو الفتوح ، المرجع السابق ، ص ٤١ : ٤٢ .

و قد حددت المادة الثالثة بالقانون رقم ١٩٨٠/١٠٥ ، و كذلك المـادة الثالثـة مكرراً من نفس القانون المضافة بالقانون رقم ١٩٨٣/١٠٣ اختصاص هذه المحـاكم و التي يمكن حصرها في :

١ــ الجنايات المنصوص عليها في الأبواب الأول و الثاني و الثاني مكرر و الثالـث والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، و هي الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج ، و الجنايات المضرة للحكومة من جهـة الـداخل ، و جنايـة حيـازة واستعمال المفرقعات ، و جناية الرشوة ، و جناية اختلاس المال العام و العدوان عليـه والغدر .

٢ــ الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم ٤٠ لسـنة ١٩٧٧ الخـاص بنظـام الأحزاب السياسية المعدلة بالقانون رقم ٣٦ لعام ١٩٧٩ و آخر التعديلات القانون رقم ١٩٩٢/١٠٨ و الجرائم المرتبطة بها و المنصوص عليها في المواد (٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٥ ، ٢٦ ) .

٣ــ الجرائم التي تقع بالمخالفة للمرسوم بقانون رقم ٩٥ لعـام ١٩٤٥ الخـاص بشئـون التموين المعدل بالقانون رقم ١٠٩ لعام ١٩٨٠ ، و المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لعام ١٩٥٠ و المعدل بالقانون رقم ١٠٨ لعام ١٩٨٠ و بالقـانون رقـم ١٢٨ لعـام ١٩٨٢ و ذلك إذا كانت العقوبة المقررة لهذه الجرائم أشد من الحبس .

٤ــالجنايات المنصوص عليها في الباب الثالث عشر من الكتاب الثاني من قـانون العقوبات و التي تتعلق بتعطيل المواصلات (م١٦٤،١٦٨ ع ) .

٥ـ جنايات المباني و هي تلك التي نصت عليها المادة (٢٢ مكرراً ) من القانون رقم ١٩٧٦/١٠٦ بشأن توجيه و تنظيم أعمال البناء المعدل بالقانون رقم ٣٠ لعام ١٩٨٣ والمعدلة كذلك بالقانون رقم ٢٥ لعام ١٩٩٢ (١) .

كما حددت المادة الرابعة من نفس القانون الاختصاص المحلي لمحكمة أمن الدولة العليا لنصها على أن " تنعقد محكمة أمن الدولة العليا في كل مدينة بها محكمة ابتدائية وتشمل دائرة اختصاصها ما تشمله المحكمة الابتدائية . و يجوز أن تنعقد محكمة أمن الدولة العليا في أى مكان آخر في دائرة اختصاصها ، أو خارج هذه الدائرة عند الضرورة و ذلك بقرار يصدر من وزير العدل بناءً على طلب من رئيس محكمة أمن الدولة العليا " .

ووفقاً لهذا النص فقد وحد المشرع بين اختصاص محكمة أمن الدولة العليا واختصاص المحاكم الابتدائية و ذلك وفقاً لنص المادة (٢١٧) إجراءات " يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة ، أو الذي يقيم فيه المتهم ، أو الذي يقبض عليه فيه " .

و يستثنى من ذلك ما نصت عليه المادة الثالثة من القانون ١٩٨٠/١٠٥ ، المعدل بالقانون رقم ١٩٩٢/٩٧ لنصها على أن " تختص محكمة أمن الدولة العليا المنشأة بدائرة محكمة الاستئناف القاهرة بنظر الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني

---

(١) الهامش السابق ، ص ٤٩ : ٦٠ .

من الكتاب الثاني من قانون العقوبات دون التقيد بقواعد الاختصاص المنصوص عليها في المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية ..[١] .

و لا يجوز الادعاء المباشر أمام محاكم أمن الدولة العليا ، كما لا يجوز الطعن فيهـــا بالمعارضة أو بالاستئناف ، و إن جاز الطعن فيها بالنقض ، أو بإلتماس إعـــادة النظـــر (م٨من القانون رقم ١٩٨٠/١٠٥ ) .

- محاكم أمن الدولة الجزئية :

توجد في مقر كل محكمة جزئية محكمة أمن دولة جزئية أو أكثر (م١من القـــانون رقم ١٩٨٠/١٠٥ ) . و لم ينص القانون رقم ١٩٨٠/١٠٥ على كيفية تشكيل محاكم أمن الدولة الجزئية ، و بالتالي فإنها تشكل بذات تشكيل المحاكم الجزئية العادية أى مـــن قاضى جزئي واحد يتم ندبه لذلك [٢] .

و تختص محاكم أمن الدولة الجزئية دون غيرها وفقاً لنص المادة (٣/٣) من القانون رقم ١٩٨٠/١٠ بالجرائم التي لا تختص بها محكمة أمن الدولة العليا و المنصوص عليها في المادة (١/٣) و التي تقع بالمخالفة للمرسوم بقانون رقم ١٩٤٥/٩٥ الخـــاص بشـــئون التموين ، و المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لعام ١٩٥٠ الخاص بالتسعيرة و تحديد الأرباح أو القرارات المنفذة لهما . كما تختص دون غيرها بنظر الجرائم المنصوص عليها في القـــانون رقم ٤٩ لعام ١٩٧٧ بشأن تأجير و بيع الأماكن و العلاقة بين المـــؤجر و المســـتأجر وبالنسبة للجرائم المرتبطة بالجرائم التي تختص بها فلم ينص المشرع على اختصاصها بها .

---

(١) الهامش السابق ، ص ٦٧ : ٧٢ .

(٢) الهامش السابق ، ١١٣ : ١١٤ .

و أمام صمت المشرع إزاء ذلك يكون الاختصاص بهذه الجرائم الداخلة في اختصاص المحاكم و الجرائم المرتبطة بها من اختصاص المحاكم العادية ، و ذلك على عكس الجرائم المرتبطة بتلك الداخلة في اختصاص محاكم أمن الدولة العليا إذ يختص القضاء العادي بجميع الجرائم [1] .

و لا يجوز الادعاء المباشر أمام محكمة أمن الدولة الجزئية شأنها في ذلك شأن محاكم أمن الدولة العليا (م ٥ من القانون رقم ١٩٨٠/١٠٥ ) .[2]

وتقبل الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة الجزئية للطعن فيها سواء بالاستئناف أو بالنقض أو حتى بطلب اعادة النظر (م١/٨) [3] .

**المحاكم العسكرية :**

المحاكم العسكرية نظمها قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لعام ١٩٦٦ موضحاً أنواعها و تشكيلها و اختصاصاتها و إجراءاتها . و وفقاً لنص المادة (٤٣) من هذا القانون تتنوع المحاكم العسكرية لتشمل : المحكمة العسكرية المركزية ، و المحكمة العسكرية المركزية ذات سلطة عليا ، و المحكمة العسكرية العليا :-

- المحكمة العسكرية المركزية :-

تشكل من قاضي واحد لا تقل رتبته عن نقيب ومن ممثل للنيابة العسكرية و كاتب الجلسة ( م٤٦ من القانون رقم ٢٥لعام ١٩٦٦ ). ووفقاً للمادة (٤٧) من نفس القانون

---

(١) د/ محمود طه ، الارتباط .. المرجع السابق ، ص ١٤٧ : ١٥٦ .

(٢) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤١٣ .

(٣) د/ هشام أبو الفتتوح ، المرجع السابق ، ص ١١٤ : ١١٥ .

انظر تقسيم محاكم أمن الدولة العادية د/محمود طه ، اختصاص المحاكم العسكرية .. المرجع السابق ، ص ٢٠٨ : ٢٠٩ ، د/محمد كامل عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٢٢٨ : ١٢٤٣ .

يجوز تشكيلها من ثلاثة ضباط في الأحوال الخاصة ، و يصدر بذلك قرار من الضابط الآمر بتشكيلها . و تختص هذه المحكمة وفقاً لنص المادة (٥٢) بالنظر في الجنح والمخالفات طبقاً لهذا القانون .

- المحكمة العسكرية ذات السلطة العليا :

تشكل من قاضي واحد لا تقل رتبته عن مقدم و ممثل للنيابة العسكرية و كاتب الجلسة (م٤٥ من القانون رقم ١٩٦٦/٢٥ ) . ووفقاً لنص المادة (٤٧) يجوز في الأحوال الخاصة تشكيل المحكمة من ثلاثة ضباط ، و ذلك بقرار من الضابط الآمر بالإحالة .

و تختص وفقاً لنص المادة (٥٠) من نفس القانون بالنظر في كافة الجنايات الداخلة في اختصاص القضاء العسكري طبقاً لهذا القانون و التي لا يزيد الحد الأقصى للعقوبة المقررة لها عن السجن .

- المحكمة العسكرية العليا :

تشكل هذه المحكمة من ثلاث قضاه من ضباط القضاء العسكري برئاسة أقدمهم ، على ألا تقل رتبته في جميع الأحوال عن مقدم ، و ممثل للنيابة العسكرية ، وكاتب للجلسة . و لا يجوز محاكمة أحد العسكريين أمام محكمة يكون رئيسها أحدث منه رتبة (م٤٤ من القانون ١٩٦٦/٢٥ ) . ووفقاً لنص المادة (٤٧) من نفس القانون يجوز أن تشكل المحكمة من خمسة من ضباط القضاء العسكري و يكون ذلك بقرار من الضابط الآمر بالإحالة .

ووفقاً لنص المادة (٥٠) من نفس القانون تختص المحكمة العسكرية العليا بالنظر في كافة الجرائم التي يرتكبها أو يساهم فيها الضابط . و الجنايات الداخلة في اختصاص

القضاء العسكري طبقاً لهذا القانون ، و في ضوء المحاكم العسكرية المركزية لها سلطة عليا بالجنايات المعاقب عليها بالسجن ، فإن المحكمة العسكرية العليا تختص بالجنايات المعاقب عليها بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

و يخضع لأحكام قانون الأحكام العسكرية الأشخاص العسكريون و هم وفقاً لنص المادة الرابعة من نفس القانون : ضباط القوات المسلحة الرئيسية و الفرعية و الاضافية ، و ضباط الصف و جنود القوات المسلحة عموماً ، و طلبة المدارس و مراكز التدريب المهني و المعاهد و الكليات العسكرية و أسرى الحرب و أية قوات عسكرية تشكل بأمر من رئيس الجمهورية لتأدية خدمة عامة أو خاصة أو وقتية و كذلك عسكر القوات الحليفة أو الملحقون بهم إذ كانوا يقيمون في أراضي جمهورية مصر العربية ، إلا إذا كان هناك معاهدات أو اتفاقيات خاصة أو دولية تقضى بخلاف ذلك .

في ضوء أحكام قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لعام ١٩٦٦ يمكننا تحديد اختصاصات المحاكم العسكرية ووفقاً لمعيارين : المعيار الشخصي و المعيار الموضوعي :-

وفقاً للمعيار الشخصي : تختص المحاكم العسكرية بالجرائم التي يرتكبها العسكريون وطلبة المدارس الحربية و المدنيون الملحقون بالعسكريين إذا ارتكبوا جرائمهم أثناء خدمة الميدان (م ٤ من القانون رقم ٥ لعام ١٩٦٦ ) .

ووفقاً للمعيار الموضوعي : تختص المحاكم العسكرية بمحاكمة المدنيين عما يرتكبونه من الجرائم الآتية :

- الجرائم التي تقع في المعسكرات أو الثكنات أو المؤسسات أو المصانع أو السفن لصالح القوات المسلحة أينما وجدت .

- الجرائم التي تقع على معدات و مهمات و أسلحة و ذخائر ووثـائق و اســرار القوات المسلحة (م٥ ) .

- الجرائم التي ترتكب من أوضد أحد الخاضعين لأحكام قانون الأحكام العسكرية و التي تقع بسبب تأدية أعمال وظائفهم (م١/٧) .

- الجرائم المنصوص عليها في الباب الأول و الثاني من الكتاب الثاني مـن قـانون العقوبات العام التي تحال إلى القضاء العسكري بقرار من رئيس الجمهورية ( جرائم أمن الدولة من جهة الخارج أو الداخل ) .

- جرائم القانون العام المنصوص عليها في قانون العقوبات أو أى قانون آخر تحال إلى القضاء العسكري بقرار من رئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ في الـبلاد (م٦/٢) .

ووفقاً لنص المادة الثامنة من نفس القانون فإن كل شخص خاضع لأحكامه ارتكب خارج ج.م .ع. عملا يجعله فاعلاً أو شريكاً في جناية أو جنحة داخلة في اختصـاص القضاء العسكري يعاقب بمقتضى أحكامه حتى و لو لم يعاقب عليها قانون البلد الـذي وقعت فيه . أما إذا كان الفعل معاقباً عليه ، فإن ذلك لا يعفى من المحاكمة ثانيةً أمـام المحاكم العسكرية إلا أنه يجب مراعاة مدة العقوبة التي يكون قد قضاها .

و كذلك وفقاً لنص المادة التاسعة من نفس القانون فإن معيار انعقاد الاختصـاص للمحاكم العسكرية هو ارتكاب الجريمة ، و عليه يظل العسكريون و الملحقـون بهـم خاضعين لأحكام هذا القانون حتى لو خرجوا من الخدمة إذا كانت جـرائمهم وقـت وقوعها تدخل في اختصاصه . ووفقاً لنفس المعيار لا يـدخل في اختصـاص المحـاكم

العسكرية الجرائم التي ارتكبها أشخاص عادية و لو أصبحوا بعد ارتكابهم لجرائمهم هذه عسكريين [١] .

كما تختص المحاكم العسكرية بالجرائم التي تقع من الأحداث الخاضعين لأحكام قانون الأحكام العسكرية (م ٨ مكرراً ) .

و أيضاً وفقاً لنص المادة (٤٨) من نفس القانون فإن السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تقرر ما إذا كان الجرم داخلاً في اختصاصها أم لا [٢] . و لا تقبل أحكام المحاكم العسكرية الطعن فيها بأى من طرق الطعن إذ تصبح نهائية متى تم التصديق عليها على الوجه المبين في القانون (م ١١٧) ، و إن كان قانون الأحكام العسكرية قد أقر نظام التماس اعادة النظر [٣] .

**- محاكم الأحداث :**

أقر المشرع المصري محاكم خاصة بمحاكمة الأحداث عن الجرائم التي تنسب إليهم . و قد صدر في ذلك القانون رقم ٣١ لعام ١٩٧٤ و كذلك القانون رقم ١٤ لعام ١٩٩٦ .

ووفقاً لقانون الطفل المعمول به حالياً فإن محاكم الأحداث تشكل في مقر كل محافظة (محكمة أو أكثر ) . و يجوز بقرار من وزير العدل انشاء محاكم أحداث في غير

---

(١) انظر تفصيلات ذلك في :

د/ محمود طه ، اختصاص .. المرجع السابق ، ص ١١ : ٤٨ .

د/ هشام أبو الفتوح ، المرجع السابق ، ص ٣٨٥ : ٤٢٧ .

د/ كامل عبيد ، المرج السابق ، ص ١٠٨٧ : ١١٠٤ .

(٢) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٠٣٩ .

(٣) د/ محمود طه ، اختصاص .. المرجع السابق ، ص ١٣٩ : ١٤٦ .

ذلك من الأماكن ، وتحدد دوائر اختصاصها في قرار انشائها . و تتولى أعمـــال النيابـــة العامة أمام تلك المحاكم نيابات متخصصة للأحداث يصدر بإنشائها قرار من وزير العدل ( م ١٢٠ من قانون الطفل ) .

ووفقاً لنص المادة (١٢١ ) من نفس القانون تشكل محكمة الأحداث مـــن ثلاثـــة قضاه ، ويعاون المحكمة خبيران من الاخصائيين أحدهما على الأقل من النساء ، ويكون حضورها اجراءات المحاكمة وجوبياً ، و على الخبيرين أن يقدما تقريرهما للمحكمة بعد بحث ظروف الطفل من جميع الوجوه و ذلك قبل أن تصدر المحكمـــة حكمهـــا .. .. ويكون استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث أمام محكمة استئناف تشـــكل بكل محكمة ابتدائية من ثلاثة قضاه اثنان منهما على الأقل بدرجة رئيس محكمة .. " .

كما نصت المادة (١٢٢) على أن تختص محكمة الأحداث دون غيرها بالنظر في أمر الطفل عند اتهامه في إحدى الجرائم أو تعرضه للانحراف . كما تختص بالفصل في الجرائم المنصوص عليها في المواد من (١١٣) إلى( ١١٦) و المادة (١١٩) من نفس القانون .

و يتحدد اختصاص محكمة الأحداث بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو توافرت فيه احدى حالات التعرض للانحراف، أو بالمكان الذي ضبط فيه الطفل، أو يقيم فيه هو أو وليه أو وصية أو أمه بحسب الأحوال . و يجوز للمحكمة عند الاقتضـــاء أن تنعقـــد في احدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية التي يودع فيها الطفل . وفقاً لنص المادة (١٢٩) لا تقبل الدعوى المدنية أمام محكمة الأحداث ، و يكون الحكم الصادر على الطفل بالتدابير واجب التنفيذ و لو كان قابلاً للاستئناف .

ووفقاً للمادة (١٣٢) يجوز استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث عـــدا الأحكام التي تصدر بالتوبيخ و بتسليم الطفل لوالديه أو لمن يعوله فلا يجوز استئنافها الا لخطأ في تطبيق القانون ، أو بطلان في الحكم أو في الاجراءات التي لها أثر فيه و يرفـــع الاستئناف أمام دائرة تخصص لذلك في المحكمة الابتدائية .

## المطلب الثالث

## المحاكم الاستثنائية

نوهنا سابقاً إلى أن المحاكم الاستثنائية يقصد بها المحاكم الخاصة المؤقتة بفترة معينة ، و من أمثلتها محاكم أمن الدولة طوارئ و هي تلك التي صدر بها القانون رقم ١٦٢ لعام ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ ، فقد نصت المادة الأولى منه على أنه " يجوز اعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء أكان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباءً . وقد رتب المشرع على اعلان حالة الطوارئ انشاء قضاءً استثنائياً خاصاً ( محاكم أمن الدولة طوارئ ) يتولى النظر في مخالفات أوامر سلطة الطوارئ (م٧،٨ من القانون رقم١٦٢/ ١٩٧٨ ) .

و قد نصت المادة السابعة على أن تشكل كل دائرة من دوائر أمن الدولة الجزئية بالمحكمة الابتدائية من أحد قضاة المحكمة . و يجوز استثناءً لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشكيل دائرة أمن الدولة الجزئية من قاضي و اثنين من ضباط القوات المسلحة من رتبة نقيب . كما تشكل دائرة أمن الدولة العليا طوارئ بمحكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين و يجوز لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشكيل دائرة أمن الدولة العليا من ثلاثة مستشارين ومن ضابطين من الضباط القادة . و يتم أخذ رأى وزير العدل بالنسبة للقضاة والمستشارين ، ورأى وزير الدفاع بالنسبة للضباط ( م٧/٢،٣ ) .

ووفقاً للمادة الثامنة من نفس القانون يجوز لرئيس الجمهورية في المناطق التي تخضع لنظام قضائي خاص ، أو بالنسبة لقضايا معينة أن يأمر بتشكيل دوائر أمن الدولة

المنصوص عليها في المادة السابعة من الضباط . و تشكل دائرة أمن الدولة العليا في هذه الحالة من ثلاثة من الضباط القادة [١] .

و تختص محاكم أمن الدولة الجزئية (طوارئ) بالفصل في الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس أو الغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين . بينما تختص محاكم أمن الدولة العليا (طوارئ) بالفصل في الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة الجناية و بالجرائم التي يعينها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه أياً كانت العقوبة المقررة لها [٢] .

كما يجوز لرئيس الجمهورية أو لمن يقوم مقامه أن يحيل إلى محاكم أمن الدولة الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام .

و لا تقبل الدعوى المدنية أمام محاكم أمن الدولة (م ١١ من القانون رقم ١٦٢/ ١٩٥٨) كما لا يجوز الطعن بأى وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من هذه المحاكم ، و لا تكون هذه الأحكام نهائية الا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية[٣].

---

(١) د/ هشام أبو الفتوح ، المرجع السابق ، ص ٢٩٤ : ٣٠٦ .

(٢) د/ كامل عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٢٠٩ : ١٢١٠ .

(٣) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٢٣ : ٤٢٤ .

## المبحث الثاني

## تشكيل المحاكم الجنائية

القضاه هم العنصر الأساسي في تشكيل القضاء الجنائي ، و لكنهم ليسوا عنصـــره الوحيد ، فتشكيل المحكمة الجنائية لا يكون صحيحاً إلا إذا انضم إليها ممثل النيابة العامة وكاتب الجلسة . و يعتبر تشكيل المحكمة على هذا النحو من النظام العام و يترتب على مخالفته البطلان (١) .

القضاه :

لابد من حضور القضاه الذين تتكون منهم الدائرة المختصة بنظر الدعوى الجنائيـــة جلسات المحاكمة .

و يشترط في القضاه أن يكونوا بالعدد الذي يقرره القانون لصحة تشكيل المحكمـــة على النحو السابق ايضاحه. و يشترط كذلك أن يكون لكل منهم و لاية القضاء في هذه المحكمة ، و التي لا تتوافر الا لمن عين في وظيفة القاضي بالطريق الذي رسمه القـــانون ، وبعد أداء اليمين القانونية (م٧١ من قانون السلطة القضائية ) و يكون تعيين القضاه في وظائفهم و ترقيتم و نقلهم بقرار من رئيس الجمهورية ( م٤٤ ، ٥٣ من قانون السلطة القضائية ) . (٢)

و لا تزول ولاية القضاء عند تقديم القاضي استقالته الا من تاريخ اخطاره بقبـــول الاستقالة . و إذا نقل القاضي من محكمة إلى أخرى لا تزول عنه الولايـــة في المحكمـــة

---

(١) الهامش السابق ، ص ٤٢٥ .

(٢) د/ محمود طه ، اختصاص .. المرجع السابق ، ص ٥١ : ١٠٠ .

المنقولة منها و لا يكتسب الولاية في المحكمة المنقولة اليها الا إذا أبلغ بالقرار الجمهوري الخاص بذلك ، وإذا عزل القاضي تزول ولايته من تاريخ إبلاغه بـــالعزل (م١٠٩ مـــن قانون السلطة القضائية ) [١] .

**النيابة العامة :**

نصت المادة (٢٦٩) اجراءات على أن حضور ممثل النيابة العامة جلســـة المحكمـــة شرطاً لصحة انعقادها . و يرجع ذلك إلى أن النيابة العامة طرف رئيسى في كل دعوى جنائية حتى و لو حركت الدعوى الجنائية بمعرفة المدعي المدني .

و لا يجوز اعتبارها أحد عناصر المحكمة لأنه لا يعقل أن تكون النيابة العامة عنصر في تشكيل المحكمة بالرغم من كونها خصماً للمتهم [٢] . و لا يجوز انعقاد جلسة المحكمة دون حضوره ، ويتعين على المحكمة أن تسمع أقواله وتفصل في طلباته (م٢٦٩ أ.ج)[٣]. ولا يترتب على عدم حضور ممثل النيابة جلسة المحكمة وقت النطق بالحكم البطلان ، إلا أن عدم حضوره جلسة المحاكمة يبطل إجراءاتها [٤] .

و يجوز أن يتعدد ممثلوا النيابة العامة في الجلسة ، كما يجوز أن يـــتغير ممثلوهـــا في الدعوى الواحدة ، بل و في الجلسة الواحدة عملاً بمبدأ عدم التجزئة [٥] .

**كاتب الجلسة :**

يتعين حضـــور كاتـــب الجلسة جلسات المحكمة ، و أن يقوم بتدوين ما يجري في

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٧٥٨ : ٧٥٩ .

(٢) د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٣٧ ، د/ عوض محمد ،المرجع السابق ، ص ٤٩٨ .

(٣) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٨٦ .

(٤) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٣٧ .

(٥) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٠٥٣ .

الجلسة ( م٢٧٦ أ.ج ) ، وأن يوقع على محضر الجلسة ، وعلى كل صـــفحة و ذلـــك بجانب رئيس المحكمة . و يترتب على عدم حضور كاتب الجلسة انعدام الإجراءات التي باشرتها المحكمة دون أن تكون مدونة بمحضر الجلسة [1] .

(١) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٨٧ .

## المبحث الثالث

## اختصاص المحاكم الجنائية

يقصد بالإختصاص " السلطة التي يخولها القانون لمحكمة من المحاكم للفصل فى دعاوى من نوع معين " (١) وتثور مشكلة الاختصاص اذا ارتكبت جريمة فعندئذ تثور مشكلة تحديد المحكمة المختصه بالفصل فيها ، ويحدد المشروع اختصاص كل نوع من انواع المحاكم الجنائيه على النحو السابق إيضاحه ، فاذا ما تجاوزت المحكمة سلطتها تصبح غير مختصة و يصبح الحكم الصادر فيها باطلاً لمخالفته القانون (٢) .

و سوف نتناول أحكام الإختصاص من خلال التعرف على القواعد العامة للإثبات و أنواعه ،و حالات امتداد الاختصاص ،و أخيراً حالات تنازع الاختصاص ، و ذلك كل في مطلب مستقل : -

### المطلب الأول

### القواعد العامة للاختصاص الجنائي

تتعلق قواعد الاختصاص الجنائي بكيفية توزيع الدعاوى الجنائية الناشئة عن الجرائم المختلفة على المحاكم الجنائية المصرية المتنوعة . و نظراً لأن تطبيق قواعد الاختصاص الجنائي للمحاكم المصرية يفترض أولاً أن اختصاص المحاكم الجنائية المصرية بالفصل في الدعوى الجنائية ليس محل نزاع ، فإنه يتعين أولاً بيان ما إذا كانت الجريمة تخضع للقضاء الجنائي المصري أم للقضاء الأجنبي . و هذا يقتضي منا الوقوف على القواعد العامة

(١) د/ محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٤٧ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١٠٣ .

للاختصاص الدولي للقضاء المصري ، ثم نعقبه بالقواعد العامة لتحديد المحكمة المصـــرية المختصة بالدعوى الجنائية ، و ذلك كل في فرع مستقل :-

## الفرع الأول

## القواعد العامة لتحديد الاختصاص الدولي للقضاء المصري

لا تثور مشكلة الاختصاص الدولي للقضاء المصري الا إذا كانت الجريمة محل البحث ذات طابع دولي سواء بسبب جنسية الجاني أو اسم المجني عليه ، أم بسبب الاقليم الذي ارتكبت فيه الجريمة .[1] فهنا يثور التساؤل حول مدى اختصاص القضاء المصري بنظـــر هذه الجريمة ؟ و الاجابة على هذا التساؤل تكون في ضوء القواعد العامة الـــتي تحكـــم سريان القاعدة الجنائية الإجرائية من حيث المكان .

و يمكننا القول أنه في ضوء هذه القواعد أن القضاء المصري يختص بكل جريمة تقع في إقليم مصر سواء كليةً أو جزئياً أيا كانت جنسية المجني عليه أو الجاني علـــى النحـــو السابق إيضاحه بالقسم العام المقرر على طلبة الفرقة الثانية.

و فيما يتعلق بأفعال الإشتراك فإن القضاء المصري يختص بنظرها مدى كانت تتعلق بجريمة ارتكبت في مصر سواء كلية أو جزئياً . بينما إذا كانت تتعلق بجريمة ارتكبت كلية في الخارج ، فإن القضاء المصري لا يختص بمحاكمة القائم بها ، و إنما يختص بها القضاء الأجنبي . و يستثنى من ذلك ما يعرف بالإختصاص العيني (م٢ / ٢ ع) و الاختصـــاص الشخصي (م٣ ع ) السابق الوقوف عليه بالقسم العام للقانون الجنائي .

---

(١) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١٠٧ .

## الفرع الثاني

## القواعد العامة لتحديد المحكمة الجنائية المصرية المختصة

## بنظر الدعوى الجنائية

نظر لما سبق أن انتهينا اليه من اختصاص القضاء المصري ببعض الجرائم التي ترتكب كلية بالخارج ( حالات الاختصاص العيني و الشخصي ) و باختصاصه من بـــاب أولى بالجرائم التي ترتكب كلية أو جزئياً في مصر ، فإن تحديدنا للمحكمة المختصـــة بنظـــر الدعوى الجنائية يقتضي التفرقة بين الاختصاص بالجرائم التي ترتكب بالخارج و تلك التي ترتكب بالداخل :-

**أولاً : تحديد المحكمة المختصة بالجرائم التي ترتكب بالخارج :**

نصت المادة (٢١٢) اجراءات على اختصاص محكمة جنايات القاهرة وحدها بنظر الجنايات التي ترتكب بالخارج و يختص بها القضاء المصري ، كما تختص محكمة عابدين الجزئية المختصة بالجنح التي ترتكب في الخارج ، دون أن تختص أى محكمة أخرى بذلك بشرط ألا يكون للمتهم محل إقامة معروف في مصر ، و ألا يكون قد تم القبض عليه في مصر . بينما إذا كان له محل اقامة معروف في مصر ، أو كان قد تم القـــبض عليـــه في مصر ، فإن المحكمة المختصة يتم تحديدها وفقاً لمحل اقامته أو لمحل ضبط الواقعة .

**ثانياً : تحديد المحكمة المختصة بالجرائم التي تقع على الإقليم المصري :**

يتم تحديد المحكمة المختصة بالجرائم التي تقع على الإقليم المصري وفقـــاً للقواعـــد الآتية : -

- المشرع وحده هو الذي يستأثر بتحديد اختصاص المحاكم على اختلاف أنواعها و درجاتها : وفقاً لنص المادة ( ١٦٧) من الدستور يتم تحديـــد الهيئـــات القضـــائية و اختصاصها بقانون . كما نصت المادة ( ٢/١١٥) من قانون السلطة القضائية علـــى أن تبين قواعد اختصاص المحاكم في قانون المرافعات المدنية و قانون الإجراءات الجنائية .

و إذا كان المشرع وحده هو الذى يحدد اختصاص المحاكم فقد ثار الجدل حـــول مدى جواز تحديد الاختصاص للمحاكم بقرار جمهوري له قوة القانون في ضوء نصوص المادتين (١٠٨ ، ١٤٧ ) من الدستور و اللتان تخول رئيس الجمهورية ســـلطة اصـــدار قرارات جمهورية لها قوة القانون في أحوال معينة ( الضرورة ـــ الاستعجال ـــ الطوارئ) : فيرى البعض جواز ذلك استناداً الى أن المادتين (١٠٨ ، ١٤٧ ) من الدستور قصرت ذلك على المشرع فقط " يكون تنظيمها بقانون " . و بالطبع لا خلاف حول عدم جواز تحديد اختصاص المحاكم بقرارات وزارية أو بأوامر جمهورية [١] .

ـــ تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى الجنائية في ضوء قواعد الاختصاص المحلي والنوعي و الشخصي : يتم تحديد الجهة القضائية المختصة ( قضاء عادي ـــ خـــاص - استثنائي ) و كذلك يتم تحديد المحكمة المختصة ( جنايات ـــ جنح ـــ مخالفـــات ) في ضوء جوانب ثلاثة مجتمعة و هي : من حيث شخص المتهم ( فرد عادي ـــ عسكري ـــ حدث .. الخ ) ( الاختصاص الشخصي ) [٢] و سوف نشير في المطلب التالي إلى أنواع الاختصاص ( الشخصي ـــ النوعي ـــ المحلي ) .

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٣٢ .
(٢) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١١٣ .

ـــ تتحدد جهة القضاء التي تختص بنظر الجريمة ساعة ارتكابهـــا : لا تـــثير هـــذه القاعدة مشكلة متى كانت الجهة المختصة بنظر الدعوى الجنائية واحدة ، سواء نظرنـــا اليها لحظة ارتكاب الجريمة موضوع الدعوى الجنائية أم لحظة رفع الدعوى . بينما تثـــور متى تغيرت قواعد الاختصاص التي تحدد بمقتضاها الجهة القضائية المختصة ( قضاء عادي ـــ خاص ـــ استثنائي ) في هذه الحالة ينظر الى أى الجهتين القضـــائيتين تمـــنح المتـــهم ضمانات أكثر ؟ بمعنى آخر أيهما أكثر تطبيقاً لقاعدة حق اللجوء الى القاضي الطبيعي ؟ و عليه إذا كان القضاء العادي هو المختص بالواقعة لحظة ارتكابها ، فإنـــه يظـــل هـــو المختص و لو أصبح القضاء الخاص أو الاستثنائي هو المختص وقـــت رفـــع الـــدعوى الجنائية.

ـــ تتحدد المحكمة المختصة بنظر الدعوى الجنائية من بين محـــاكم جهـــة القضـــاء المختصة وقت رفع الدعوى الجنائية لا وقت ارتكاب الجريمة : وفقاً لهـــذه القاعـــدة إذا كانت محكمة معينة هي المختصة بنظر الدعوى الجنائية في ضوء قواعـــد الاختصـــاص السارية وقت ارتكاب الجريمة ، و أصبحت محكمة أخرى هي المختصة وفقـــاً لقواعـــد الاختصاص السارية وقت رفع الدعوى الجنائية فإن الدعوى الجنائية ترفع أمـــام تلـــك المختصة وقت رفع الدعوى الجنائية فإن الدعوي الجنائية ترفع امام تلك المختصة وقـــت رفع الدعوي الجنائية ، فإن الدعوى الجنائية ترفع أمام تلك المختصة وقت رفع الدعوى .

و يستثنى من ذلك الأحوال التي يتحدد فيها الاختصاص بناءً على صـــفة خاصـــة بالمتهم . في هذه الحالة إذا توافرت هذه الصفة وقت ارتكاب الجريمة و أصبحت محكمة

معينة بموجبها هي المختصة ، فإنها تظل هي المختصة و لوزالت صفة المتهم وقت رفـــع الدعوى [١] .

ـــ تتعلق قواعد الاختصاص الجنائي بالنظام العام :

نصت المادة ( ٣٣٢ ) اجراءات على أن الاختصاص الولائي و النـــوعي بتعلقـــان بالنظام العام . وفقاً لهذا النص فإن المشرع اعتبر صراحة قواعد الاختصـــاص الـــولائي والنوعي تتعلق بالنظام العام مما يعني عدم جواز الخروج عليها ، والا كانت اجـــراءات المحاكمة التي قامت بها محكمة غير مختصة باطلة ، و لا يجوز للخصـــوم قبـــول ذلـــك الاختصاص ،كما يجوز للمحكمة التعرض له والحكم بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها . كما يجوز للخصوم الدفع بعدم الاختصاص لأول مرة أمام محكمة النقض [٢] .

وإذا كان المشرع نص صراحة على اعتبار قواعد الاختصاص النوعي و الولائي من النظام العام ، فإنه على العكس لم يقرر ما إذا كانت قواعد الاختصاص المكـــاني مـــن النظام العام من عدمه مستنداً في ذلك الى ما ورد في المذكرة الايضاحية لمشروع قـــانون الإجراءات الجنائية حيث اعترت قواعد الاختصاص المكاني تتعلق بمصـــلحة الخصـــوم . وبالنسبة للقضاء فقد ترددت أحكامه حول هذه المسألة : فهناك اتجاه يرى أن قواعـــد الاختصاص المكاني لا يتعلق بالنظام العام .

---

(١) د/ عوض محمد، المرجع السابق ، ص ٥٣٤ .

(٢) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٤١ .

ورتب على ذلك أن من حق الخصوم التنازل عنه سواء صراحة أوضمناً [١] . بينما يرى البعض الآخر أن قواعد الاختصاص من النظام العام شأنه في ذلك شأن الاختصاص النوعي و الولائي [٢] و هذا الاتجاه الأخير هو الذي نؤيده لأن قواعد الاختصاص الجنائي لم توضع لمصلحة الخصوم بحيث يمكنهم الاتفاق على عكسها ، فضلاً عن عدم وجـــود أى وجه للتفرقة بين قواعد الاختصاص النوعي والولائي من ناحيـــة ، والاختصــــاص المكاني من ناحية أخرى .

## المطلب الثاني

## أنواع الاختصاص الجنائي

ثمة أنواع ثلاثة للاختصاص : الشخصي و النوعي و المحلي:-

**الاختصاص الشخصي :**

القاعدة العامة في المسائل الجنائية تقضي بعدم الاعتداد بشخص المتهم أو صـــفته أو حالته في تحديد اختصاص المحاكم الجنائية . و استثناءً من ذلك فقد راعى المشرع بعـــض الظروف الخاصة ببعض المتهمين في تحديد الاختصاص بالصورة التي تتفـــق و حالتـــهم الشخصية بالصورة التي تضمن تحقيق أفضل للعدالة الجنائية.

وبإستطلاع سياسة المشرع في هذا الصدد نجد أنه قد أخذ بمعيار السن (المتـــهم ) وقت ارتكاب الجريمة و ليس وقت رفع الدعوى و ذلك في تحديده لاختصاص محـــاكم

---

(١) دد/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٩٣ .

نقض ١٩٠٧/١٢/١٨ ، المجموعة الرسمية ، س ٩ ، رقم ٤٢ ، ص ٩٧ .

(٢) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٣٥ ، د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٤١ .

نقض ١٩٧٦/٤/١٨ ، م.أ.ن ، س٢٧ ، رقم ٩٤ ، ص ٤٣٦ .

الأحداث بنظر الدعاوى الناشئة عن الجرائم التي ارتكبت منهم وهم دون الثانية عشر سنه [١] . كما أخذ بمعيار صفة الجاني أو المجني عليه في تحديده لاختصاص المحاكم العسكرية بنظر الجرائم التي تقع من العسكريين ضد العسكريين أو من المدنيين ضد العسكريين [٢] ، على النحو السابق ايضاحه لدى استعراضنا لاختصاص المحاكم العسكرية . و كذلك في تحديده لعدم اختصاص المحاكم المصرية بنظر الجرائم التي يرتكبها أعضاء السلك الدبلوماسي الأجنبي في مصر ، و كذلك رؤساء الدول الأجنبية أثناء تواجدهم بمصر ، و أيضاً أفراد القوات المسلحة الأجنبية المتواجدة بصورة مشروعة على اقليم مصر [٣] على النحو السابق ايضاحه بالقسم العام للقانون الجنائي . و كذلك في تحديد المحكمة المختصة بمحاكمة الوزراء و هي تلك التي نص عليها قانون محاكمة الوزراء رقم ٨٩ لعام ١٩٥٨ [٤] .

**الاختصاص النوعي :**

يتحدد الاختصاص النوعي للمحاكم الجنائية كقاعدة عامة وفقاً لجسامة الجريمة موضوع الدعوى الجنائية ، حيث قسم المشرع الجرائم وفقاً لمعيار جسامتها الى جنايات و جنح و مخالفات . وقد قسم المشرع المحاكم وفقاً لهذا التقسيم الثلاثي للجرائم إلى نوعين من المحاكم : محاكم الجنايات و محاكم الجنح و المخالفات . و هذه الأخيرة لها درجتين : المحاكم الجزئية و الاستئنافية . و فوق هذه المحاكم توجد محكمة النقض .

---

(١) د/جودة جهاد ، المرجع السابق ، ص ١٧:١٨ .
(٢) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٤ : ٥٥ .
(٣) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٨٩ .
(٤) د/عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١١٥ : ١١١٦ .

و تختص محاكم الجنايات بالجنايات ، و كذلك بجنح النشر و بالجنح التي تحال إليها بطريق الخطأ على اعتبار أنها جناية ، و الجنح التي ترتكب في جلساتها (م٢١٦.أ.ج ) بينما تختص المحاكم الجزئية و الاستئنافية بالجنح و المخالفات (م٢١٥ ، ٤١٠ أ.ج ) في حين تختص محكمة النقض بنظر الطعون المقدمة في الجنايات و الجنح [(١)] .

و استثناءً من القاعدة العامة لتحديد الاختصاص النوعي وفقاً لجسامة الجريمة ، فإن المشرع أقر معياراً آخر لذلك يعرف بالمعيار الواقعي للاختصاص ، على عكس المعيار السابق (الموضوعي ) . وفقاً لهذا المعيار الواقعي للاختصاص النوعي ، فإن المحكمة المختصة يتم تحديدها وفقاً للحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة موضوع الدعوى الجنائية . وهو ما نصت عليه المادة (١٦٠ مكرراً ) من قانون الإجراءات الجنائية المضافة بالقانون رقم٦٣ لعام ١٩٧٥ حيث خولت النائب العام أو المحامي العام سلطة احالة الدعوى الى محكمة الجنح لتقضي فيها وفقاً لأحكام المادة (١١٨ مكرراً ) في الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب وفقاً لما تراه من ظروف الجرائم و ملابساتها إذا كان موضوع الجريمة أو الضرر الناجم عنها لا تجاوز قيمته خمسمائة جنيه أن تقضي فيها بدلاً من العقوبات المقررة لها بعقوبة الحبس أو بواحد أو أكثر من التدابير المنصوص عليها في المادة السابقة .

**الاختصاص المحلي :**

---

(١) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٨٩ .

تتحدد المحكمة المختصة مكانياً بالدعوى الجنائية في ضوء معايير ثلاثة : مكان ارتكاب الجريمة ، أو مكان ضبط المتهم ، أو مكان اقامة المتهم (م٢١٧ أ.ج ) دون منح أولوية لأى معيار من هذه المعايير الثلاثة [(١)] .

و يقصد بمكان الجريمة المكان الذي ارتكبت فيه الجريمة سواء كلية أو جزئياً دون الاعتداد بالأفعال التي تتم قبل أو بعد ارتكابها مهما كانت علاقتها بالجريمة [(٢)] .

و تكمن الحكمة في منح الاختصاص للمحكمة التي ارتكبت في دائرتها الجريمة في أنه المكان الذي حدث فيه الاخلال بالأمن ، فضلاً عن أنه المكان الذي يكون من اليسير فيه جمع الأدلة .

بينما يقصد بمحل اقامة المتهم ذلك المكان الذي جعله المتهم مستقراً له لحظة بدء اتخاذ الإجراءات ضده ، دون النظر إلى المكان الذي كان يقيم فيه قبل ذلك أو الذي أقام فيه بعد ذلك ، و كذلك دون النظر إلى مكان عمل المتهم أو مكان تواجده العرضي . وتكمن الحكمة في الاعتداد بهذا المعيار في أن اختصاص المحكمة التي تقع في دائرتها محل اقامة المتهم من شأنه أن ييسر للمحكمة البحث في ظروف البيئة و معرفة ماضيه وسوابقه [(٣)] .

و بالنسبة لمكان ضبط المتهم فهو المكان الذي تم القبض فيه على المتهم . وتكمن الحكمة في الاعتداد بهذا المعيار في أن يحول دون نقل المتهم إلى المحكمة التي تقع في دائرتها

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٤٣ .

(٢) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٤٠ .

(٣) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٤١ .

مكان ارتكاب الجريمة أو مكان اقامة المتهم لما يخشى من هروب المتهم حال نقلـه مـن مكان القبض عليه الى مكان ارتكاب الجريمة أو إقامة المتهم [١] .

## المطلب الثالث

## حدود اختصاص المحكمة بالدعوى الجنائية

إذا ثبت الاختصاص للمحكمة بنظر الدعوى فهذا الاختصاص يشمل جميع وقائعها و لو كان بعضها إذا نظرنا اليه على حدة يشكل جريمة مستقلة مما يصح معه أن ترفع به دعوى مستقلة أمام محكمة أخرى . و من أمثلة ذلك ما يعرف بالجرائم المركبة ، أو بمعنى أكثر دقة ما يعرف بالإرتباط الوثيق مع الاندماج . و لا بعد ذلك امتداداً للاختصـاص لأنه ما دام الأمر يتعلق بدعوى واحدة ( تشمل الواقعة ككل بكافة عناصرها ) تختـص بها محكمة معينة . و من أمثلتها أيضاً المسائل العارضة أو الفرعية و هي تلك التي يتوقف الفصل في الدعوى المنظورة أمام المحكمة على الفصل في مسألة أخرى تختص بها محكمـة أخرى . و سوف نستعرض كلا من هاتين الحالتين في فرع مستقل :-

### الفرع الأول

### الارتباط الوثيق مع الاندماج

يقصد بالارتباط بصفة عامة : صلة ما تربط بين أمرين أو أكثر . و الارتباط هذا قد يكون فيما بين الأفعال أو المساهمين أو النصوص القانونية في الجريمة الواحـدة ، وقـد يكون بين الجرائم . و لا تثور مشكلة بصدد الارتباط داخل الجريمة الواحدة أيا كـان

---

(١) الهامش السابق .

نوعه ، على عكس الارتباط فيما بين الجرائم و الذي يقصد به صلة ما تربط بين جريمتين أو أكثر لا يفصل بينهما حكم بات . و هذا الارتباط له ثلاثة صور ارتباط بسيط و يقصد به صلة ما تربط بين جريمتين أو اكثر لا تصل الى درجة وحدة الغرض أو عدم التجزئة ، إلا أن مصلحة العدالة تقتضي نظرهم جميعاً أمام محكمة واحدة لوحدة الزمن أو المكان أو الغاية أو السبب أو الاتفاق أو المجني عليه و الارتباط الوثيق دون اندماج يتحد مع الصورة السابقة في كونه يعبر عن صلة ما تربط بين جريمتين أو أكثر لا يفصل بينهما حكم بات ، إلا أن هذه الصلة تصل إلى وحدة الغرض و عدم التجزئة . بينما يقصد بالارتباط الوثيق مع الاندماج و هو ما يهمنا هنا صلة ما تربط بين جريمتين أو أكثر لا يفصل بينهما حكم بات . وتبلغ هذه الصلة درجة وحدة الغرض و عدم التجزئة إلا أنهما يندمجان في جريمة واحدة . وهذا الاندماج قد يكون في إحدى هذه الجرائم كما هو الحال في الجرائم المستمرة و الجرائم المتتابعة و جرائم الاعتياد ، وقد يكون هذا الاندماج في جريمة مستقلة كما هو الحال في الجرائم المركبة و من أمثلتها السرقة بالإكراه و هتك العرض بالقوة (١) .

و يترتب على هذا الارتباط الوثيق مع الاندماج أن تنظر كافة وقائع الدعوى المتعلقة بالجريمة المركبة – التي هي أصلاً مكونة من أكثر من جريمة مثل جريمة السرقة بالإكراه و التي تتكون من جريمتين سرقة و إيذاء بدني إلا أنهما يندمجان بنص القانون في جريمة مستقلة واحدة ترفع عنها دعوى جنائية واحدة – أمام محكمة واحدة ولا يعد ذلك امتداداً للاختصاص و انما تطبيقاً لقواعد الاختصاص العادية (٢) . وعليه إذا تبين

---

(١) د/ محمود طه ، الارتباط .. المرجع السابق ، ص ٢٤ : ٥٨ .

(٢) الهامش السابق .

للمحكمة أثناء نظرها الدعوى المطروحة أمامها أن هناك وقائع مادية أخرى غـير الـتي رفعت بها الدعوى و أن هذه الوقائع تندمج في الواقعة المنظورة أمامها بإعتبارها عنصـراً مكملاً لها أو ظرفاً مشدداً فيها ، وجب على المحكمة أن تضيف من تلقاء نفسها هـذه الوقائع ، و أن تفصل فيها كلها بحكم واحد. و هو ما نصت عليه المادة (٣٠٨) مـن قانون الإجراءات الجنائية . و إذا جاز ذلك للمحكمة بالنسبة للظروف المشددة ، فهـو جائز من باب أولى بالنسبة لكل واقعة ترتبط بالواقعة الأصلية ارتباط الجزء بالكل .

## الفرع الثاني

## المسائل العارضة

يختص القاضي الجنائي المرفوع أمامه الدعوى الجنائية بالفصل في جميـع المسـائل العارضـة التي يتوقف عليها الحكـم في الدعوى ، ولـو لم تكن هذه المسألة تدخل في اختصاصه النوعي وفقاً لقواعد الاختصاص العامة . فمثلاً المحكمة المختصة بنظر دعوى البلاغ الكاذب عن جناية تملك الفصل في دفوع الجناية للتحقق من توافر أركان جريمـة البلاغ الكاذب . و كذلك توقف الفصل في جريمة زنا الزوجة على الفصل في جريمة زنا الزوج السابق عليها . و ذلك تطبيقاً لقاعدة " أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب " و هو ما نصت عليه المادة (٢٢١) اجراءات صراحة .

و يعتبر غالبية الفقه هذه الحالة من صور امتداد الاختصاص (موضوعنا في المطلـب التالي ) [1] . و هو ما لا نؤيده لأن القاضي الجنائي عندما يفصل في المسألةالعارضـة لا يفصل فيها باعتبارها دعوى أخرى ، و إنما يفصل فيها بإعتبارها مسألة أولية من مساءل

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٥٠ .

الدعوى الجنائية التي ينظرها و لهذا فالقاضي لا يحكم فيها بحكم فاصل و انما يكون فيها رأياً كغيرها من مسائل هذه الدعوى توطئة للحكم فيها . كما أن رأيه هـذا لا يعتبر حكماً في هذه المسألة ، و من ثم لا يكتسب حجية خارج نطاق الدعوى التي ينظرها ولا يحول دون رفع الدعوى بعد ذلك عن ذات المسألة الى المحكمة المختصة أصلاً بالفصل فيها (١) .

و يشترط لاختصاص القاضي بالفصل في جميع المسائل العارضة شرطين : الأول : أن تكون المسألة العارضة يتوقف عليها الحكم في الدعوى الجنائية الأصلية المرفوعة أمام المحكمة . و الثاني : ألا تكون المسألة العارضة قد رفعت بشأنها الدعوى الجنائية أو كانت منظورة أمام المحكمة المختصة بها فعلاً (٢) .

و يقتضى الشرط الأول أن تكون المسألة العارضة مقدمة منطقية يتوقف الفصل في الدعوى على ثبوتها أو انتفائها بحيث إذا لم يفصل فيها يكون الحكم مشوباً بالقصور. فمثلاً لو رفعت دعوى عن جريمة سرقة فدفع المتهم بعدم جواز نظرها لعدم تقديم شكوى مؤسسا دفعة هذا على ملكية المال محل السرقة للزوج ، وجب على المحكمة أن تفصل في ملكية المال محل السرقة ، و بيان ما إذا كان مملوكاً لزوج المتهم من عدمه .

بينما يقتضى الشرط الثاني ألا يكون القانون قد منع المحكمة الأصلية التي تنظر الدعوى الأصليةمن الفصل في المسألة العارضة .

---

(١) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٤٩٩ .
د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١٤١ .
(٢) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٧١ .

وجعل الاختصاص في الفصل فيها لمحكمة أخرى . و في هذه الحالة يتعين على المحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية وقف الفصل فيها حتى تفصل المحكمة الأخرى (المختصة بالمسألة الفرعية ) في المسألة العارضة[1]، و هذا الوقف قد يكون وجوبياً و قد يكون جوازياً : -

الوقف الوجوبي : و يكون متى كانت المسألة العارضة مسألة جنائية . وقد أوجب المشرع على المحكمة المختصة بنظر الدعوى وقف الفصل فيها حتى يتم الفصل في المسألة الفرعية من قبل المحكمة المختصة بها و ذلك في حالات عديدة نصت عليها المادة (٢٢٢) اجراءات و من أمثلة ذلك جريمتاالسرقة و اخفاء الأشياء المسروقة ، و جريمتا التزوير واستعمال المحرر المزور . كما نصت على الوقف الوجوبي المادة (١٦) من قانون السلطة القضائية ، و كذلك المادة ( ٥/٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا .

و يشترط للوقف الوجوبي أن تتكون الدعوى الجنائية المراد وقفها قد رفعت فعلاً أمام المحكمة الجنائية ،وأن يتوقف الحكم في الدعوى الجنائية المراد رفعها على نتيجة الفصل في دعوى جنائية أخرى ،وأن تتصل المسألة الفرعية بأحد أركان الجريمة أو عناصرها بحيث يكون من شأنه الفصل فيها نفي أحد أركان الجريمة ،وأخيراً أن يكون الدفع بالمسألة الفرعية جدياً . [2]

الوقف الجوازي : و يكون متى كانت المسألة العارضة تتعلق بالأحوال الشخصية و هو ما نصت عليه المادة (٢٢٣) اجراءات فمثلاً إذا رفعت الدعوى عن جريمة زنا فدفع المتهم بإنعدام علاقة الزوجية وقت ارتكابه لفعل الزنا جاز للمحكمة أن توقف الفصل في

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٥٢ .

(٢) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٥٢ : ٤٥٣ .

جريمة الزنا حتى يتم الفصل من قبل محكمة الأحوال الشخصية عن مدى توافر العلاقة الزوجية وقت ارتكاب المتهم لفعل الزنا ، كما لها أن تتصدي بنفسها للفصل في هذه المسألة الأولية و ذلك استناداً إلى نص المادة (٢٢٤) من نفس القانون (١) .

## المطلب الرابع

### امتداد الاختصاص

يقصد بإمتداد الاختصاص تخويل المحكمة الاختصاص بجرائم لم تكن تختص بها وفقاً لقواعد الاختصاص السابق الوقوف عليها وتكمن الحكمة من هذه الاستثناءات في إتاحة الفرصة لتحقيق العدالة بشكل أفضل و ذلك بالنسبة للجرائم المرتبطة بالجريمة المختص بها وفقاً للقواعد العامة للاختصاص ، و تناولنا لأثر الارتباط على تحديد المحكمة المختصة سيكون من خلال فرعين : الأول : نبحث من خلاله مدى ضم الدعاوى المرتبطة جميعاً أمام محكمة واحدة ، و في الثاني نتعرف على معيار تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعاوى المرتبطة على النحو الآتي :-

## الفرع الأول

### ضم الدعاوى المرتبطة أمام محكمة واحدة (*)

لا تثور مشكلة ضم الدعاوى الجنائية عندما تكون بصدد جريمة واحدة ، ولو كانت وحدة الجريمة هنا قانونية و ليست حقيقة . كما هو الحال في حالات الارتباط الوثيق مع الاندماج ، و التي تشمل حالات الجرائم المركبة و الجرائم المستمرة و المتتابعة

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٥٣ .

(*) هذا الموضوع مقتبس من بحث المؤلف في الارتباط و أثره ، الموضوعي و الاجرائي ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠ ، ص ١٤٨ : ١٦٠ .

و الاعتياد ، و ما ذلك الا أننا في هذه الجرائم نكون بصدد دعوى واحدة عن جميع هذه الجرائم على النحو السابق ايضاحه و يعني ذلك أن مسألة ضم الدعاوى تتعلق فقط بحالتي الارتباط البسيط و الارتباط الوثيق دون اندماج . وذلك بعد استبعاد التعـــدد الحقيقـــي للجرائم دون ارتباط ، وهو ما يعرف بالتعدد المادى المستقل ، وما ذلك إلا لعدم وجود ارتباط بين هذه الجرائم يبرر بحث مسألة ضم الدعاوى الجنائية أمام محكمة واحدة .

وقد عالج المشرع هذه المسألة فى المادة (٢١٤/ ٤) اجراءات لنصها على أنـــه "... إذا شمل التحقيق أكثر من جريمة واحدة من اختصاص محاكم من درجة واحدة وكانت مرتبطة تحال جميعها بأمر إحالة واحد إلى المحكمة المختصة مكانا بإحداها ، فإذا كانـــت الجرائم من اختصاص محاكم من درجات مختلفة تحال إلى المحكمة الأعلى درجـــة ، وفى أحوال الارتباط التى يجب فيها رفع الدعوى عن جميع الجرائم أمام محكمة واحـــدة ، إذا كانت بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها من اختصاص محاكم خاصة ، يكون رفع الدعوى بجميع الجرائم أمام المحاكم العادية ما لم ينص القانون على غير ذلك". وفقا لهذا النص فإن الدعاوى المرتبطة تحال جميعها بأمر إحالة واحد إلى محكمة واحـــدة تكون مختصة بإحداها.

وقد اختلف الفقه حول المقصود بالجرائم المرتبطة ؟ هل تتسع لتشـــمل الارتبـــاط البسيط والوثيق أم أنها قاصرة على الوثيق فحسب:

**أولا: الارتباط البسيط:** أجمع الفقه والقضاء على أن ضم الدعاوى المرتبطة ارتباطا بسيطا أمام محكمة واحدة جوازى لسلطة المحكمة تستعملها متى قـــدرت أن اعتبـــارات الملائمة تقتضي ذلك . وإذا قررت سلطة الاتهام ضم الدعاوى المرتبطة أمـــام محكمـــة واحدة فإن قرارها هذا غير ملزم للمحكمة التى تم الضم أمامها إذ تملك رفض ذلك الضم

رغم إقرارها بتوافر الارتباط البسيط بين الدعاوى الجنائية وتقضي بعـــدم اختصاصـــها بالجرائم الأخرى التي رفعت أمامها بموجب قرار سلطة الاتهام بالضـــم وإذا كانـــت المحكمة تملك الغاء قرار سلطة الاتهام بالضم إلا أنها لا تملك إلغاء قرار سلطة الاتهام بعدم الضم .

وقد برر هذا الأثر جواز ضم الدعاوى المرتبطة أمام محكمة واحدة فى حالة الارتباط البسيط بأن تعبير الجرائم المرتبطة الواردة فى النصوص القانونية السابق استعراضها تعـــبير واسع يتسع ليشمل نوعى الارتباط بين الجرائم البسيط والوثيق ، كما أن مصلحة العدالة تقتضي أن تنظر المحكمة القضايا المرتبطة ارتباطا بسيطا لأن ذلك يساعد القاضي علـــى تفهم شخصية مرتكبيها ودوافعهم ، وكذلك توفير الوقت والجهد الناجم عـــن تعـــدد الاجراءات بتعدد الدعاوى .

أما عن مبرر كون الضم هنا جوازى وليس وجوبى هو أن الجرائم المرتبطة ارتباطـــا بسيطا يظل لها استقلالها وذاتيتها المحددة التى لا تسمح بإندماجها فى الجريمة الأخـــرى ، فضلا عن أن لكل جريمة عقوبتها مستقلة ، على عكس الارتباط الوثيق ، وبالتالى فـــإن كل جريمة تصلح لأن تكون محلا لدعوى جنائية مستقلة (م ٣٣ع) وإن جاز ضمها إذا رأت المحكمة أن الضم أقرب إلى حسن سير العدالة .

**ثانيا: الارتباط الوثيق :**

أجمع الفقه والقضاء على وجوب ضم الدعاوى الجنائية فى حالة الارتباط الوثيق ، فالجريمـــــة المرتبطة تنضم بقوة الارتباط القانونى إلى الجريمة الأصلية وتسير فى مجراهـــا وتدور معها فى محيط واحد فى سائر مراحل الدعوى إلى أن يتم الفصل فيها .

وعلى عكس الارتباط البسيط إذا قررت سلطة الاتهام توافر الارتباط الوثيق بين الجرائم وجب عليها إحالة جميع الدعاوى الجنائية المتعلقة بهذه الجرائم معا إلى محكمة واحدة . ونفس الأمر بالنسبة إلى المحكمة المختصة إذا قررت ارتباط الدعوى الجنائية الأخرى بالدعوى الأصلية المختصة بنظرها وجب عليها الفصل فيهما معا دون أن تقضي بعدم اختصاصها بالأخرى .

وقد عبرت عن الأثر الوجوبي للضم فى حالة الارتباط الوثيق محكمة النقض فى العديد من أحكامها ، حيث قضت بأنه " ... ما دامت الجريمتان مرتبطتين إحداهما بالأخرى الارتباط الذى لا يقبل التجزئة ، فإنه يكون من المتعين متى كان كل من القضتين لم يفصل فيها نهائيا العمل على أن تفصل فيها محكمة واحدة هى التى تملك الحكم فى الجريمة التى عقوبتها أشد " .

كما قضت بأن مناط الاختصاص بالجريمة المرتبطة هو الارتباط الحتمى بين الجرائم حيث تتماسك الجريمة المرتبطة وتنضم بقوة الارتباط القانونى إلى الجريمة الأصلية ، وتسير فى مجراها وتدور معها فى محيط واحد فى سائر مراحل الدعوى فى الاحالة والمحاكمة .

وقد برر هذا الأثر بوجود سند قانونى لذلك يتجسد فى المادة (٢/٣٢)عقوبات لنصها على ضرورة الحكم بعقوبة الجريمة الأشد ، وكذلك فى المادة (٤/٢١٤) اجراءات لنصها على "..وفى أحوال الارتباط التى يجب رفع الدعوى عن جميع الجرائم أمام محكمة واحدة " كما استند إلى تجنب الأخطاء القضائية التى قد تنجم عن نظر القضايا المرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة من محاكم مختلفة حيث تنظر كل محكمة حكما واجب النفاذ على المتهم مع أن قواعد المسئولية تستوجب عقاب المتهم عن جريمة واحدة فقط هى

الجريمة ذات الوصف الأشد فضلا عن الاعتبارات السابق الاستناد إليها فى حالة الارتباط البسيط من باب أولى.

والجدير بالذكر أنه ليس بمجرد ثبوت ارتباط الجرائم المرفوع عنها الدعاوى يوجب الضم لهذه الدعاوى أمام المحكمة فى حالة الارتباط الوثيق أو يجوز ذلك فى حالة الارتباط البسيط وإنما لابد من توافر شروط أخرى تتمثل فى ضرورة أن يكون التحقيق قد شمل هذه الجرائم ، وأن يكون قد تم إحالتهم إلى المحاكمة ، وأن يكونوا جميعا أمام درجة واحدة ، وأن يكونوا جميعا (فى حالة تعدد الجناه) ممن يمكن محاكمتهم فى وقت واحد ، وعليه إذا كان بعض المتهمين هارب لا يجوز الضم .

**تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعاوى المرتبطة**

إذا قررت سلطة الاتهام ضم الدعاوى الجنائية الناجمة عن الجرائم المرتبطة سواء كان ارتباطا بسيطا أو وثيقا فإلى أى محكمة تتم الإحالة؟ أو بمعنى آخر ما هى المحكمة المختصة بهذه الدعاوى المرتبطة ؟

يمكننا القول إجابة على هذا التساؤل أن تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعاوى المرتبطة تختلف وفقا لما إذا كانت من اختصاص جهة قضائية واحدة أم تخضع لاختصاص جهات قضائية مختلفة:-

أولا: إذا كانت الدعاوى المرتبطة تتبع جهة قضائية واحدة:

يختلف الأمر وفقا لما إذا كانت الدعاوى المرتبطة ذات درجة واحدة ، أو إذا كانت ذات درجات مختلفة :-

-إذا كانت الدعاوى المرتبطة ذات درجة واحدة : بمعنى إذا كانت الدعاوى المرتبطة جميعها من المخالفات أو الجنح أو الجنايات ، وكانت جميعها تخضع لجهة قضائية واحدة : قضاء عادى أو خاص فى هذه الحالة يتم تحديد المحكمة المختصة وفقا لقواعد الاختصاص المكانى الذى يمنح الاختصاص لأى محكمة تحقق فى دائرتها النشاط الاجرامى أو جانب منه أو النتيجة الاجرامية ، وتعطى الأولوية للنشاط الاجرامى ، وفى حالة تعدد حركاته العضلية تكون الأولوية لأكثرها جسامة ، أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه ، فأى محكمة تتوافر فيها أحد هذه المعايير تكون مختصة .

ولا تثور مشكلة إذا أحيلت الدعاوى المرتبطة إلى محكمة واحدة تختص بهم ، بينما إذا أحيلت إحداها إلى محكمة مختصة والأخرى إلى محكمة مختصة أيضا (من درجة واحدة) عندئذ يجب نظرهما معا أمام إحدى المحكمتين وذلك بناء على طلب الدفاع .

-إذا كانت الدعاوى المرتبطة مختلفة الدرجة : بمعنى أن يكون بعضها من الجنايات والبعض الآخر من الجنح أو المخالفات ، أو يكون بعضها من الجنح والبعض الآخر من المخالفات . فى هذه الحالة فإن الاختصاص بنظر الدعاوى المرتبطة يكون للمحكمة الأعلى درجة إذ تحال الجنح أو المخالفات إلى محكمة الجنايات متى كانت مرتبطة بجناية[1]. وأساس ذلك أن المحكمة الأعلى درجة (الجنايات) ذات اختصاص شامل ، وعليه فمن يملك الأكثر يملك الأقل ، وعليه إذا كانت الجنحة المحالة إلى المحكمة الجزئية مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة بجناية منظورة أمام محكمة الجنايات وجب عليها الحكم

---

(١) د/ نجيب حسنى ، القسم العام .. المرجع السابق ، ص ٨٧٠ ، د/ مأمون سلامة ، المقالة السابقة ، ص ٩٦٩ ، د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١٣٧ ، د/ على القهوجى ، المرجع السابق ، ص ٢٣.

بعدم الاختصاص ، إذ ينعقد الاختصاص فى هذه الحالة للمحكمة التى تملك الحكم بعقوبة الجريمة ذات الوصف الأشد وهى هنا محكمة الجنايات .

ثانيا: إذا كانت الدعاوى المرتبطة تتبع جهات قضائية مختلفة:

كأن تختص محاكم القضاء العادى ببعض الدعاوى المرتبطة فى حين تختص المحاكم الخاصة بالبعض الآخر فى هذه الحالة ما هى المحكمة المختصة بهذه الدعاوى ؟ يمكننا القول بأن القضاء العادى هو المختص بنظر هذه الدعاوى باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل وذلك ما لم ينص القانون على عكس ذلك استثناء وهو ما نصت عليه المادة (٢١٤/٤ أ.ج.م) .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن صدور الحكم بعدم إختصاص المحكمة بالنظر فى الدعوى وإحالتها إلى المحكمة العسكرية المختصة هو قضاء يخالف التأويل الصحيح للقانون من أن المحاكم العادية هى صاحبة اختصاص أصيل فى نظر الجرائم التى تخول المحاكم العسكرية السلطة الفصل فيها وما كان لها أن تتخلى عن ولايتها هذه وتقضي بعدم اختصاصها دون الفصل فى موضوع الدعوى .

وإذا كان القانون خول منح الاختصاص للمحاكم الخاصة فى حالة اختصاصه ببعض الدعاوى المرتبطة ، وذلك على سبيل الاستثناء بشرط وجود نص قانونى خاص بذلك ، يمكننا القول أن هذه الاستثناءات يرجع بعضها إلى صفة تتعلق بالجانى أو بالمجنى عليه (حدث أو عسكرى) أو بسبب طبيعة الجريمة المرتكبة (أمن دولة – عسكرية) أو بسبب الظروف التى تحيط بارتكاب الجريمة (حالة الطوارىء) يقتصر نطاق هذا الاستثناء على حالات الارتباط الوثيق دون اندماجها فى جريمة واحدة ولا محل له فى حالة

الإرتباط البسيط إذ يتعين فى هذه الحالة فصل كل جريمة على حدة وإحالتها إلى المحكمة المختصة لكل منهما لانعدام مبرر الضم فكل جريمة يعاقب فيها الجانى بعقوبة مستقلة. وذلك لا وجود له فى حالة الارتباط الوثيق مع الاندماج فى جريمة واحدة وفى حالة التعدد المعنوى ، نظرا لأننا لا نكون فى هاتين الحالتين إلا أمام جريمة واحدة سواء كان من الناحية القانونية فقط (الوثيق) أو من الناحية المادية والقانونية معا (المعنوى) ومن ثم لا نكون إزاء هذا التنازع .

## المطلب الخامس

## تنازع الاختصاص

يقصد بتنازع الاختصاص : الخلاف بين محكمتين أو أكثر في شأن اختصاصها بنظر دعوى معينة .

و تنازع الاختصاص قد يكون بين محكمة أجنبية و أخرى وطنية و نعرف عندئذ بتنازع الاختصاص الخارجي ، كما قد يكون بين محكمتين داخليتين (وطنية) كما أن هذا التنازع بنوعيه قد يكون بين محكمتين تتبع كل منهما جهة قضائية مختلفة (عادي — خاص — استثنائي ). و قد يكون بين محكمتين أو أكثر داخل جهة قضائية واحدة . و كذلك قد يتخذ هذا التنازع صورة ايجابية عندما تدعى كل محكمة بإختصاصها في نظر الدعوى ، كما قد يتخذ صورة سلبية ، وذلك عندما تنفى كل منهما اختصاصها بنظر الدعوي الجنائية المحالة اليها .

و تناولنا لتنازع الاختصاص سيكون من خلال استعراض تنازع الاختصاص الداخلي و الخارجي كل على حدة ، و نتناول في كل منهما صور التنازع الأخرى :-

**تنازع الاختصاص الداخلي :**

عالج المشرع تنازع الاختصاص الداخلي في المواد (٢٢٦ إلى ٢٣١ ) اجـــراءات . وتكمن المشكلة في أنه إذا قدمت دعوى عن جريمة واحدة أو عدة جرائم مرتبطة بعضها ببعض إلى جهتين من جهات التحقيق أو الحكم تابعتين لجهة قضائية واحدة ، و قررت كل منهما نهائياً اختصاصها ( تنازع ايجابي ) أو عدم اختصاصها (تازع ســلبي ) . في هذه الحالة ما الذي ينبغي عمله للفصل في هذا التنازع ؟ وما هي الجهة الـــتي تخـــتص بالفصل في هذا النزاع ؟ وما هي الشروط الواجب توافرها كي يحسم الـــنزاع لصـــالح احدى المحكمتين ؟ هذا ما سوف نشير اليه فيما يلي: —

ـــ تحديد الجهة المختصة بالفصل في التتنازع :

تختلف الجهة التي يرفع اليها طلب الفصل في تنـــازع الاختصـــاص لتحديـــد أى المحكمتين تختص بالفصل في الدعوى الجنائية بإختلاف المحكمتين المتنازعتين : فإذا كـــان النزاع قائماً بين محكمتين جزئيتين تابعتين لمحكمة ابتدائية واحدة ، فإن محكمـــة الجـــنح المستأنفة هي التي تختص بالفصل في النزاع (م٢٢٦ أ.ج ) [١] .

بينما إذا كان النزاع قائماً بين محكمتين ابتدائيتين ، أوبين محكمتين مـــن محـــاكم الجنايات ، أو بين محكمة عادية و محكمة استئنافية ؛ فإن محكمة النقض هي التي تخـــتص بالفصل في النزاع (م٢٢٧ أ.ج ) [٢] .

---

(١) نقض ١٩٨٠/٢/٦ ، م.أ.ن ، س ٣١ ، رقم ٤٠ ، ص ١٩٥ .

(٢) نقض ١٩٥٢/١١/٤ ، م.أ.ن ، س٤ ، رقم ٣٢ ، ص٧٣ .

بينما إذا كان التنازع بين جهتين قضائيتين مختلفتين رفع الطلب أمام المحكمة الدستورية العليا . وهو ما نصت عليه المادة (٢٥) من القانون رقم ٤٨ لعام ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا على أنه " تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي .. ثانياً : الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي و ذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين فيها و لم تتخلى احداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها .. " .

**شروط الطلب بتعيين المحكمة المختصة :**

كي نكون بصدد تنازع الاختصاص مما يقتضي تقديم طلب تحديد المحكمة المختصة يشترط :

١- أن يصدر حكمين أو قرارين قضائيين متعارضين في شأن الاختصاص : إذ لا يكفي مجرد قيام دعويان أمام محكمتين لم يكونا قد أصدرا الحكمين أو القرارين لأنه من المحتمل أن يصدر بشكل لا يثور معه تنازعه في الاختصاص . ولا يكفي مجرد صدور الحكمين ، و إنما لابد أن يصدر في الاختصاص سواء بالإيجاب أو بالسلب ، بينما إذا صدرا وكان أحدهما في الموضوع و الآخر في الإختصاص في هذه الحالة لا يثور تنازع الاختصاص .

و ليس بمجرد صدور حكمين في الإختصاص تكون بصدد تنازع الاختصاص ، وإنما يشترط أن يكونا متعارضين سواء كان كلاهما يقضيان باختصاصهما بالدعوى ، أم كانا يقضيان معدم اختصاصهما بالدعوى ، فهذا التعارض بين موقفهما يجعل من المستحيل تطبيقها معاً .

٢ــ أن يكون الحكمين غير قابلين للطعن : و يكون هكذا متى كان قد استنفذ كافة طرق الطعن العادية و غير العادية ، لأنه لو كان أحدهما أو كلاهما يقبل الطعن فيه فثمة احتمال أن ينجم من هذا الطعن رفع التعارض بين الحكمين [١] .

٣ــ أن يكون الاختصاص منحصر في المحكمتين المتنازعتين : فإذا كانت هناك محكمة ثالثة مختصة بالفصل في الدعوى الجنائية محل النزاع بين المحكمتين الأخرين ، فمن الجائز أن ينعقد لها الاختصاص طبقاً لقانون ، و من ثم لا يكون هناك محلاً للتنازع في الاختصاص [٢] . و هذا الشرط يتعلق فقط بحالة التنازع السلبي .

**إجراءات تعيين المحكمة المختصة :**

١ــ يحق لكل من الخصوم في الدعوى محل التنازع تقديم طلب تعيين المحكمة المختصة ، وذلك بأن يقدم عريضة مشفوعة بالأوراق المؤيدة لهذا الطلب (م٢٢٨أ.ج) . ونظر لأن هذا الطلب لا يعتبر طعناً في الحكمين أو القرارين الصادرين بالإختصاص أو عدمه فيصح تقديمه و لو بعد الميعاد المقرر للطعن متى توافرت شروطه .

٢ــ يتعين على المحكمة الذي قدم الطلب اليها الإطلاع عليه و الأمر بإيداع الأوراق في قلم الكتاب ليطلع عليها كل من الخصوم الباقين .

٣ــ يتعين على الخصم تقديم مذكرة بأقواله خلال العشرة أيام التالية لاعلانه بالإيداع .

---

(١) نقض ١٩٨٣/٣/٢٤ ، م.أ.ن ، س٢٤ ، رقم ٨٧ ، ص ٤٢٣ ، م.أ.ف ٣٣ .

(٢) نقض ١٩٥٨/٣/٤ ، م.أ.ن ، س ، رقم ٩٨ ، ص ٢٣٦ .

٤- يترتب على الأمر بالإيداع وقف السير في الدعوى المقدم بشأنها الطلب ما لم ترى المحكمة غير ذلك . و لا يتصور هذا الوقف إلا إذا كنا بصدد تنازع إيجابي للاختصاص ، لأنه لا يتصور الأمر بوقف سير الدعوى في حالة التنازع السلبي لتخلى المحكمتين عن نظرا الدعوى أصلاً [1] .

٥ـ تعين المحكمة الدستورية أو محكمة النقض أو المحكمة الابتدائية بعد الإطلاع على الأوراق المحكمة المختصة بنظر الدعوى . كما تفصل أيضاً في شأن الإجراءات و الأحكام التي تكون قد صدرت من المحاكم الأخرى التي قضت بإلغاء اختصاصها (م.٢٣ أ.ج) . و يعتبر القرار الذي تصدره المحكمة بهذا الصدد قراراً نهائياًلا يجوز التظلم فيه أو الطعن فيه .

٦ـ الحكم على الطالب بتحديد المحكمة المختصة في حالة رفض طلبه بالغرامة بما لا يزيد على خمس جنيهات ، و يكون ذلك عند عدم توافر الشروط الخاصة بالتنازع على النحو السابق ايضاحه [2] .

**تنازع الاختصاص الخارجي :**

صورة هذا التنازع أن يقع تنازع الاختصاص بين قضاءين تابعين لدولتين مختلفتين . و هذا التنازع قد يرجع اما الى اختلاف الشرائع المختلفة في تحديد المقصود بإقليمية القوانين الجنائية و استثناءات هذه الإقليمية ، كما قد يقع بسبب الاختلاف في تحديد

---

(١) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٦ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١٣٥ .

المقصود بالأفعال التنفيذية و مكان وقوعها خصوصاً في الجرائم المستمرة و المتتابعة و الاعتياد [١] .

و الواقع لا توجد قواعد ملزمة تعالج تنازع الاختصاص الدولي ، و كل ما نلمسه أما مجرد سوابق لا ترقى الى مستوى العرف أو الى بعض الاتفاقيات فيما بين الدول في هذا الصدد . و كانت هذه المسألة قد أثيرت في المؤتمر الدولي للقانون المقارن الذي انعقد في لاهاي عام ١٩٣٥ بصدد مناقشة تعيين المحكمة المختصة في هذه الحالة وكانت تتمثل مثلاً في إطلاق (أ) النار أثناء تواجده على الحدود البلجيكية ، فأصاب (ب) المتواجد في الأراضي الفرنسية . و قد غلب على المؤتمر القول بإختصاص القضاء الفرنسي بالواقعة . بينما ذهب البعض إلى القول بإختصاص القضاء البلجيكي لأن بلجيكا هي مكان النشاط الإجرامي بينما فرنسا هي مكان النتيجة الإجرامية ، و يعتبر مكان النشاط هو مكان الجريمة . في حين يرى البعض الآخر بإختصاص القضائين بين الفرنسي و البلجيكي بالواقعة بإعتبار كل منهما مكانا للجريمة .[٢]

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٤٠٢ : ٤٠٣ .

(٢) د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٠٨ : ٥٠٩ .

## المبحث الرابع

## ضمانات القضاء الجنائي

القضاء بصفة عامة ذات رسالة مقدسة يمكن إجمالها في إرساء العدالة ، والفصل بين المتخاصمين بإعطاء كل ذي حق حقه . و القضاء الجنائي بصفة خاصة يهدف الى تحقيق الهيبة للقانون ، وإجبار كل من تسول له نفسه انتهاك القوانين وذلك بإنزال العقاب على كل من ينتهك القواعد القانونية التجريمية ، وتبرئة كل من لم يثبت ارتكابه الجريمة المتهم فيها بدليل أو قرائن تقنع القاضي بإرتكابه للجريمة المتهم فيها .

و كي يتمكن القضاء من تحقيق رسالته هذه احاطة المشرع بسياج من الضمانات من شأنها أن تصونه من كل ما يمكن أن ينحرف به عن غايته السامية ، سواء كانت أسباب الانحراف آتية من الخارج أم من داخل القاضي نفسه . و لا تقتصر هذه الضمانات على القضاء كسلطة ، وإنما تشمل كذلك القائمين عليه ( القضاه) و المتقاضين (الخصوم ) . [1]

و يمكننا اجمال الضمانات المتعلقة بالقضاء في استقلال القضاء ، و حياده ، و في حق المتهم في اللجوء الى قاضيه الطبيعي ، و في المساواة أمام القضاء . و سوف نفرد لكل ضمانة من هذه الضمانات مطلباً مستقلاً :-

### المطلب الأول

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٠٤ .

## استقلاق القضاء *

يعتبر القاضي مستقلاً في آداء مهمته المقدسة – إرساء صرح العدالــة ، و نصــرة المظلوم و القصاص من الظالم – كلما تحرر من الضغوط السياسية ، و تــأثير ســلطات الدولة الأخرى في آداء مهمته [١] . و بمعنى أدق كلما تولى القضاء شئونهم بأنفسهم دون أى مشاركة للسلطة القضائية في هذا الأمر من قبل الغير [٢] . فــلا يجــوز لســلطة أو لشخص ما في الدولة أن يصدر للقاضي تعليماً أو توجيهاً في شأن دعوى معروضة عليه تحدد له أسلوب نظرها أو نوع أو محتوى الحكم الذى يصدر فيها ، و إنما يتعين أن يترك لضمير القاضي تطبيق القانون [٣] . و لا يعني ذلك التحكم أو الإستبدال في الــرأى أو الحكم ، و إنما يعني عدم الخضوع لغير القانون و لغير ضميره و اقتناعه الحر السليم .

ويجب ألا يفهم استقلال القاضي على هذا النحو على أنه ميزة شخصية للقاضــي بقدر ما يجب فهمه على أنه ضمانة لحين إقامة العدالة بدون تحيز لا للسلطة و لا للأفراد، و ما ذلك إلا لأن حسن ضمانة أهلية و كرامة و نزاهة الدولة يتوقــف علــى كفالــة استقلال القاضي و استمراره في المحافظة على حرية كل فرد [٤] . فمما لا شك فيــه أن استقلال القاضي قد أصبح ضرورة لا يمكن فقط تجاوزه أو إنكاره ، بل و عدا تعميقــه وترسيخه أمراً حتمياً و ذلك باعتباره أفضل الضمانات و الحصانات اللازمة لأداء واجبة

---

(*) هذا المطلب مقتبس من بحث المؤلف : اختصاص المحاكم العسكرية بجرائم القانون العام في ضوء حق المتهم في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٤ ، ص ٥٧ : ٧٦ .

(١) د/ عبد الستار الكبيسي ، المرجع السابق ، ص ١٣٤ .

(٢) م/ ممتاز نصار ، " استقلال يحتم إعادة مجلس القضاء الأعلى " ، المحاماه ، ع ١،٢ ، ١٩٧٨ ، ص ٣٤ .

(٣) د/ سعيد عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص ٨٣ .

(٤) د/ محمد كامل عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٠ الهامش .

من تأمين للعدالة و حماية لحرية الأفراد في مواجهة السلطة العامة [١] . " أليس هو الأمين على الأرواح و الأنفس و الحريات ؟ ... أو ليس من حق الناس أن يطمئنوا إلى أن كل ما هو عزيز عليهم يجد من كفالة أمنع حمى و أعز ملجأ ؟ ... فمن الحق أن يتساوى أمام قدس القضاء أصغر شخص في الدولة بأكبر حاكم فيها و أن تراعى الجميع عين العدالة " [٢] .

**– الأساس القانوني لإستقلال القضاة :**

و إزاء الأهمية الكبرى لإستقلال القاضي فقد حرصت المواثيق و المؤتمرات الدولية والتشريعات الداخلية على التأكيد على هذه السمة الواجب أن يتسم بها القاضي في آداء عمله . ونستدل على ذلك من المواثيق الدولية بما نصت عليه المادة العاشرة من الإعلان العالمي ي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٨٤ من أن : "لكل إنسان الحق على قدم المساواة مع الآخرين في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة ونزيهة نظراً عادلاً للفصل في حقوقه و التزاماته و أية تهمة جنائية توجه إليه " .

وهو مانلمسه في المواد ٦٥ ، ١٦٥ ،١٦٦، ١٦٨ من الدستور المصري لعام١٩٧١ حيث تنص المادة (٦٥ ) على أن : " استقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق و الحريات " ، وتؤكد المادة (١٦٥)علىذلك بقولها أن : " السلطة القضائية مستقلة و تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها و درجاتها و تصدر أحكامها وفقاً للقانون " . و نجد نفس التأكيد في المادة (١٦٦ )بقولها أن : " القضاة مستقلون لا سلطان عليهم لغير القانون ، و لا يجوز لأى سلطة التدخل في القضاء مستقلون أو في

(١) د/ عبد الستار الكبيسي ، المرجع السابق ، ص ١٣٤ ، ١٦٣ .
(٢) د/ محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٢١٠ .

شئون العدالة " . و هاهي المادة ( ١٦٨ )تؤكد على أن : " القضاة غير قابلين للعز ل " وبالطبع لا يغيب عنا مدى الأهمية التي يوليها الدستور المصري لاستقلال القاضي إذ أفرد له أربع مواد من الدستور . و هو مالم يتكرر لدى نصه على أى مبدأ آخر من المبـــادئ العامة للدستور (١) .

**– متطلبات الثقة في القاضي :**

من سياق توضيحنا للمقصود بمبدأ استقلال القاضي ،ومن سياق النصوص القانونية المقررة لذلك المبدأ يمكننا تحديد متى يعد القاضي مستقلاً لدى ممارسته لعمله القضائى ؟ نقول يعد كذلك متى تحرر القاضي من أى ضغوط خارجية من شأنها التأثير على فصله في النزاع المفروض عليه . و تتمثل تلك الضغوط الخارجية في تدخل السلطتين التشريعية و التنفيذية في شئون القضاء الفنية و الإدارية . و كذلك في نوعية العلاقة الـــتي تـــربط القاضي بالأفراد في أمور حياته العادية و مدى حاجته إليهم .

و تتمثل الضغوط الخارجية التي يتصور أن تمارسها السلطة التشريعية على القضاه في سن نصوص قانونية تخول السلطة التنفيذية في شئون القضاه العادية و الإدارية ، كذلك في سن نصوص قانونية من شأنها تمكين السلطة التنفيذية من التدخل في العمل القضـــائي سواء بإلغاء الحكم أو تعديله أو رفضه ، و إعادة المحاكمة من جديد . و أيضاً في ســـن تشريعات من شأنها إعادة تنظيم القضاء بغرض إخراج بعض القضـــاء بحجـــة إعـــادة

(١) فمثلاً أفرد الدستور المصري فقرة واحدة من المادة ( ٦٦ ) لمبدأ الشرعية ، في حين خصص الفقرة الثانية من نفس المـــادة لمبـــدأ شخصية العقوبات .

تنظيمه ، وعلى سبيل المثال ما تعرض له القضاء العادي عام ١٩٦٩ فيما يعرف بمذبحة القضاء[1].

و نظراً لتجسد التطبيق العلمي لهذه الضغوط من قبل المشرع إن وجدت في ضغوط تمارسها السلطة التنفيذية لذا سوف نستعرضها في الصور التي يمكن توقعها لتدخل السلطة التنفيذية في العمل القضائي و نقتصر هنا على استعراض الضغوط المباشرة لأهميتها بالمقارنة بالضغوط غير المباشرة :-

تتمثل الضغوط المباشرة في صور ثلاثة : تدخل السلطة التنفيذية في شئون القضاة من تعيين ، و ممارسة العمل القضائي ذاته ، و أخيراً ما يعرف باسم الحصانة القضائية . و هذه الصور الثلاثة سنلقي الضوء عليها فيما يلي :

تعيين القضاة:

إذا استطلعنا قانون السلطة القضائية لوجدنا المادة (٤٤) المعدلة بالقانون رقم (٣٥) لسنة ١٩٨٤ تنص على أن : " يعين القضاه بقرار من رئيس الجمهورية و ذلك بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى ، عدا رئيس محكمة النقض الذى يكون تعيينه من بين نواب الرئيس بعد أخذ رأى المجلس المذكور " . و كانت هذه المادة قبل تعديلها تكتفي بمجرد أخذ رأى المجلس الأعلى للقضاء ( مجلس القضاء الأعلى ) . وفقاً لهذا النص فإن تعيين القضاة يكون بالإشتراك بين رئيس الجمهورية و مجلس القضاة الأعلى و هو ممثل القضاء ، ففي جميع الوظائف القضائية يشترط موافقة هذا المجلس على تعيين القاضي قبل أن

---

(١) د/ محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٣٨٩ : ٤٠٤ .

يصدر رئيس الجمهورية قراره بالتعيين . و يستثنى من ذلك رئيس محكمة النقض ، إذ لا يشترط موافقة المجلس ، و إنما يكتفى باستشارته فقط . و إن كان مما يخفف من هـذا الإستثناء أن المشرع حصر اختيار رئيس الجمهورية له من بين نواب رئيس محكمة النقض ، و هؤلاء لم يصلوا إلى هذا المنصب (نائب رئيس محكمة النقض ) إلا بعـد موافقـة المجلس [1] .

و يتطابق قانون السلطة القضائية في هذا الصدد مع نص المادة (١٦٧) مـن الدسـتور المصري و التي تنص على أن : " يحدد القانون الهيئات القضائية و اختصاصاتها و يـنظم طريقة تشكيلها ، و يبين شروط و إجراءات تعيين أعضائها و نقلهم " ، و كذلك مـع نص المادة (١٧٣) من نفس الدستور لنصها على أن : " يقوم علـى شـئون الهيئـات القضائية مجلس أعلى يرأسه رئيس الجمهورية .. و يؤخذ رأيه في مشروعات القوانين التي تنظم الهيئات القضائية " .

يبلغ الإستقلال ذروته إذا كان مجلس القضاء نفسه هو صاحب السلطة في الإختيار و إصدار القرار بالتعيين . و هو ما لمسناه في الدولة الإسلامية عندما أنشئ منصب قاضي القضاة منذ العصر العباسي الأول إذ عهد إلى شاغل هذا المنصب تعـيين القضـاة [2] . ويتبع هذا النظام حالياً الأردن و العراق . و من مميزات هذا الأسلوب أن أفـراد هـذه الطبقة ( القضاة ) اقدر من غيرهم على تلمس عناصر ومقومات حسن الإختيار،وتعرف الكفاءات المؤهلة و الصالحة لمناصب القضاء نظراً لتوافر الحس القانوني والقضائي بـين أفرادها ، فضلاً عن أنه يحقق استقلال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية و التشريعية.

---

(١) وجهاً لوجه ، رد المنظمة المصرية لحقوق الإنسان على تقرير الحكومة للأمم المتحدة ، يوليو ١٩٩٣ ، جنيف ، ص ٧٦ .

(٢) د/ أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٢٧٩ – ٢٨٠ .

و لكن أمام ما يعتري هذا النظام من عيوب أهمها خشية أن ينجم عنه احتكار الوظيفـــة القضائية على طائفة معينة و هم القضاه (توارث العمل القضائي ) ، لذا فإننـــا نفضـــل أسلوب المشاركة بين السلطتين التنفيذية و القضائية . إذ يعهد للسلطة التنفيذية ممثلة في قمة السلطة (رئيس الجمهورية ) و الذى يعد للسلطة القضائية اختيار القاضي و الموافقة عليه حتى يمكن للرئيس إصدار قرار بتعيينه و هو ما يتبع في مصر و فرنسا .

**– ممارسة العمل القضائي :**

تقضى القاعدة العامة في العمل القضائي و المتبعة في القضاء العادي أنـــه لا يجـــوز للسلطة التنفيذية أن تصدر للقضاء أوامر بضرورة الفصل في النزاع المعـــروض علـــيهم بصورة معينة ، وذلك تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات بكل ما يحققه من ضمانات[1]. وهذا الحظر ليس قاصراً على السلطة التنفيذية فحسب و إنما لا يجوز لأى سلطة حـــتى التشريعية ، أو لأى شخص ما في الدولة أن يصدر للقاضي تعليمات أو توجيهـــات في شأن دعوى مطروحة عليه تحدد له أسلوب نظرها أو نوع الحكم الذى يـــتعين عليـــه إصداره فيها ، و إنما يتعين أن يترك ذلك لضميره مستلهما القانون من جميع مصادره[2].

**– الحصانة القضائية :**

و هي بمثابة صفة من التحصين والصون تضفيها التشريعات على القضاه لتأمينـــهم من الخوف و الحرمان الذى يمكن أن يكون قضـــاؤه مسبباً له إذا لم يـــرق للسلطـــة

---

(١) د/ محمد ذكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص ١٢٩ .

(٢) د/ محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٣٨٩ ، د/ أحمد عوض بلال ، المرجع السابق ، ص ٩٤٥ .

الحاكمة [1] . و بموجبها لا يجوز إبعاد القاضي عن منصبه القضائي سواء بطريقة الفصل أو الإحالة إلى التقاعد أو الوقف عن العمل أو النقل إلى وظيفة أخرى ، إلا في الأحوال و الكيفية المنصوص عليها في القانون [2] .

و عدم قابلية القضاء للعزل هذه لا تعد ميزة للقضـــاء فحســـب ، و إنمـــا ميـــزة للمتقاضين أيضاً ، نظراً لأنها تساعد القضاه على الحكم للمواطنين بحقوقهم بعيداً عـــن الخوف و احتمال العدوان [3] . و ماذلك إلا لأن القاضي الخائف و المذعور لا يقـــدر على إنتزاع الحق من الأقوياء لصالح الضعفاء [4] . و بمعنى آخر فإن حريـــة القضـــاه لا تكون إلا بحرية القضاء ، و القاضي الذى يخشى العزل يضل طريق الحق و العـــدل [5] . فمما لا شك فيه أن مداومة الوظيفة أو إستقرارها هي أقوى العوامل تـــدعيماً لـــروح القضاه في الإستقلال ، و في إقبالهم على واجبهم الشاق في إدارة العدالة دون خوف من الإنحراف [6] .

و إزاء هذه الأهمية الكبرى لإحساس القاضي بعدم قابليته للعزل حرصت الدساتير و التشريعات الداخلية للدول على التأكد عليها ، و تنص المادة (٦٧) من قانون الســـلطة

---

(١) د/ عماد عبد الحميد النجار ، مفهوم القضاء الطبيعي ، بحث مؤتمر العدالة الأول ، ٢٠ – ١٩٨٦/٤/٢٤ ، ص ١١ .

(٢) د/ كامل عبيد ، المرجع السابق ، ص ٢٨٢ ، د/ محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٣٧٠ ، د/ فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٢٨٢ .

(٣) أ/ ألبرت شافان ، حماية حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية في مرحلة المحاكمة في النظام الفرنسي ، تقرير إلى المـــؤتمر الثـــاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي بالإسكندرية ، ١٩٨٩ ، ص ٢٦١ .

(٤) د/ فاروق الكيلاني ، استقلال القضاء ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٧ ، ص ١٣٦ .

(٥) د/ طه أبو الخير ، حق الدفاع ، ١٩٧١ ، ص ٥٨٦ .

(٦) د / محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٣٧١ .

القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢على أن : " مستشاري محكمة النقض و محاكم الإستئناف و الرؤساء بالمحاكم الإبتدائية و قضاتها غير قابلين للعزل " ، و قد أضيف إلى هذه الفئات أعضاء النيابة العامة باستثناء معاوني النيابة و ذلك بالتعديل الصادر بالقانون رقـــم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ . و تنص المادة (١٦٨) من الدستور المصري على عـــدم المســـاس بهيبـــة القضاء ، وعدم التدخل في أعمالهم و عدم قابليتهم للعزل . و أوضـــح القـــانون رقـــم ١٢٧١ لسنة ١٩٥٨ في المادتين ( ١٣ ، ١٤ )منه بأن : " المجلس الأعلى للقضاه هـــو الذى يتولى تأديب القضاة " .

## المطلب الثاني

## حياد القاضي

لا يستطيع أى إنسان أن يحيا بمعزل عن الآخرين ، فالإنسان بطبيعتـــه إجتمـــاعي يعيش بالآخرين . والعلاقات المتبادلة بين الأشخاص تقوم على علاقات مادية أو نفسية وتحكمها المحبة و المودة أو الحقد و الكراهية . و هذا المزيج من المشاعر التي تربط الأفراد تصلح لتحكم علاقة القاضي بالأشخاص المحيطين به بإعتباره كأى شخص آخر . و هذه العلاقات و إن كانت عادية بالنسبة للأفراد العادية ، إلا أنها غير عادية بالنسبة للقاضي نظراً للخشية من أن تؤثر نوعية العلاقة التي تربط القاضي بغيره من الأفراد على حكمـــه في القضية المنظورة أمامه لا سيما إذا كان لذلك الغير أى صلة بهذه القضية ، و ما لذلك من أثر ضار على العدالة . لذلك حرص المشرع على تخليص العدالة من أى شوائب قد تلحق بها و تؤثر عليها مقرراً قواعد لتنحي القاضي إذا خشى أن يقع تحت تأثير معـــين يحيد به عن طريق العدالة . كما خول الأفراد المتقاضين أمامه حق طلب رده و مخاصمته

متى خشى هؤلاء أن يحيد القاضي عن طريق العدالة (أسباب تنحي القاضي ، و كذلك أسباب رده أو مخاصمته ) ، و هو ما سوف نلقى الضوء عليه فيما يلي كي نقف علـــى مدى إقرار قانون الأحكام العسكرية لهذه الأسباب باعتبارها ضـــمانة قويـــة لحيـــدة القاضي كي يكون حراً مستقلاً في اتخاذه مجرداً عن الهوى و الميـــل و التـــأثر بالمصـــالح والعواطف الشخصية . و لا يغيب عنا أهمية الحيدة في ضمان استقلال القاضي إذ تعـــد الحيدة عنصر مكمل لاستقلال القاضي [١] .

و لا يقتصر أثر الأفراد على استقلال القاضي علـــى حـــالات التنحـــي و الـــرد والخصومة . إذ يتصور أن يتأثر القاضي في حكمه بحكم الرأى العام في القضية المعروضة عليه متى كانت هذه القضية من قضايا الرأى العام مثل قضايا الإرهاب . لذلك يجب ألا تغالي الصحافة في نشر ردود الفعل على مثل هذه الجرائم حتى لا يؤثر على القاضي لدى اصداره الحكم في القضية . كما قد يقع القاضي تحت تأثير تهديد من الأفراد إذا حكم في القضية المعروضة عليه بحكم معين . ذلك التهديد قد يؤثر على حرية القاضي في تكوين عقيدته في القضية المعروضة عليه مما يحيد به عن طريق العدالة [٢]

و من أهم ضمانات حياد القاضي : اقرار المشرع لحالات سلب فيها سلطة القاضي علـــى الدعوى عند توافرها ، ومـــن ثم إذا فصـــل فيها القاضي أو اشترك في اجراءات المحاكمة كان الحكم باطلاً .ونفس القول ينطبق علىمن اشترك فى اصدار الحكم النهائى متي طعن فية بالنقض ،اذا يجوزلة ان يكون فى المحكمة التى تنظر الطعن بالنقض المرفـــوع عن الحكم النهائى الذى اصدرة والآكان باطال . ١) و بطلان الحكم في هذه الحالة يقع

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٢٦ ، د/ فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٣٠٢ .

(٢) د/ غنام محمد غنام ، حق المتهم في محاكمة سريعة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٣ ، ص ٨ .

دون حاجة الى طلب من أحد الخصوم . و تعرف هذه الحالات بالموانع القانونية ، بينما تعرف تلك التي لا تحكم ببطلان الحكم الابناءً على طلب رد يرفع من أحـد الخصـوم بالموانع التقديرية ، ونشير فيما يلي إلى كل منهما في فرع مستقل :-

## الفرع الأول

## الموانع القانونية

تتمثل الموانع القانونية في نوعين : الأول : سبق قيام القاضي في الـدعوى بعمـل يتعارض مع اشتراكه فيها مرة أخرى . و الثاني : توافر احدى حالات عدم الصـلاحية لنظر الدعوى . و تتميز الموانع القانونية بأن حالتها واردة على سبيل الحصـر و تتعلـق بالنظام العام . و لا يجوز التنازل عن الدفع بها ، و يجوز التمسك بها و لو لأول مرة أمام محكمة النقض ، و يترتب آثارها في سلب سلطة القاضي في نظر الدعوى بقوة القانون و لو لم يطلب أحد الخصوم ذلك ، لذا يتعين على القاضي الامتناع من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى و إلا كان حكمه هذا باطلاً [١] .

**أولاً** : **سبق قيام القاضي في الدعوى المنظوره أمامه بعمل يتعارض مع اشـتراكه فيها مرة أخرى** : هذا العمل الذي قام به القاضي قد يـدخل في سـلطات القاضـي الجنائي ، و قد لا يدخل في سلطاته رغم تعلقه بالدعوى المنظورة أمامه :-

١ــ التعارض بين سلطات القضاء الجنائي :

---

(١) د/ محمود طه ، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية ، المرجع السابق ، ص ٣٦٨ : ٣٦٩ .

تتمثل الأعمال التي لو قام بها القاضي قبل تصديه للفصل في الدعوى الجنائية المعروضة أمامه للفصل فيها ، لامتنع عليه الفصل في الدعوى و إلا كان حكمه باطلاً في : القيام بأحد إجراءات التحقيق أو لإتهام بالنسبة للدعوى المعروضة عليه للفصل فيها، أو الاشتراك في أحد درجات التقاضي للدعوى المعروضة أمامه :

أ ـــ التعارض بين وظيفتي التحقيق و الحكم : نصت المادة (٢/٢٤٧) إجراءات على أنه " يمتنع على القاضي ان يشترك في الحكم إذا كان قد قام فيها (الواقعة) بعمل من أعمال التحقيق أو الاحالة " . وفقاً لهذا النص فإن من يتولى التحقيق في واقعة معينة ، لا يجوز له أن يكون قد تولى التحقيق جميعه أو جانب منه فقط [1] . كما يستوى أن يكون من قام بالتحقيق هذا عضو نيابه أم قاضي للتحقيق أم مستشار للتحقيق .

و لا يعد تعارضاً إذا انتدب القاضي لإجراء تحقيق تكميلي ، إذ يعد هذا التحقيق جزءً من التحقيق النهائي الذي تجريه المحكمة ، و عليه لا يجوز لمن ندب من القضاء لإجراء هذا التحقيق التكميلي الفصل في موضوع الدعوى الجنائية .

ب ـــ التعارض بين وظيفتي الاتهام و الحكم : نصت المادة (١/٢٤٧) اجراءات على أنه " يمتنع على القاضي أن يشترك في نظر الدعوى إذا كان قد قام فيها بوظيفة النيابة العامة " . وفقاً لهذا النص فإن عضو النيابة العامة الذي يحيل الدعوى الجنائية الى المحكمة لا يجوز له أن يحكم فيها متى أصبح قاضياً عقب ممارسته لسلطته في الاتهام بالنسبة للدعوى الجنائية المتعلقة بهذه الواقعة .

و لا نقتصر أعمال الاتهام على الاحالة الى المحكمة ، و إنما تشمل كذلك اسباغ القيد و الوصف القانوني للواقعة ، و تكليف المتهم بالحضور أمام محكمة أول درجة،

---

(١) نقض ١٩٣٣/١/١٦ مج . الق . الق . ج ٣ ، رقم ٧٤ ص ١٠٥ .

والطعن في الحكم بالاستئناف بصفته وكيلاً للنائب العام ، و تقديم طلبات الى قاضي التحقيق [١] . و إن كنا نجد المشرع قد خول سلطة الحكم في بعض الحالات سلطة الاتهام و ذلك في حالات جرائم التصدي حيث خول محكمتي الجنايات و النقض حق التصدي ، وذلك بتحريك الدعوى الجنائية عن الوقائع الجديدة أو المتهمين الجدد دون الفصل في موضوع هذه الدعوى (م١١ : ١٣ أ.ج ) . وكذلك بالنسبة لجرائم الجلسات (م٢٤٤ أ.ج ) ، الا أن المشرع لم يخول المحكمة التي تصدت لواقعة جديدة (جرائم التصدي ) حق الفصل في الدعوى الجنائية التي حرك الاتهام فيها . و فيما يتعلق بجرائم الجلسات لا يملك الحكم فيها بنفسه (م٢٤٥ أ.ج ) ، على عكس الجنح و المخالفات التي تقع من العامة في الجلسات فتملك المحكمة الحكم فيها (م١/٢٤٤ أ.ج ) . [٢]

ج ـــ التعارض بين درجات القضاء المختلفة : نصت المادة (٢/٢٤٧) اجراءات على أن " يمتنع على القاضي أن يشترك في الحكم في الطعن إذا كان المطعون فيه صادراً منه " . وفقاً لهذا النص فإن القاضي الذي يصدر حكماً ابتدائياً ، لا يجوز له أن يكون عضواً في المحكمة الاستئنافية التي تنظر الطعن بالإستئناف و إلا كان الحكم باطلاً [٣] . و نفس القول ينطبق على من اشترك في إصدار الحكم النهائي متى طعن فيه بالنقض ، إذ لا يجوز له أن يكون عضواً في المحكمة التي تنظر الطعن بالنقض المرفوع عن الحكم النهائي الذي أصدره و إلا كان الحكم باطلاً . [٤]

و على عكس ما سبق فإن القاضي الذي اقتصر دوره في الحكم الابتدائي على مجرد سماع شهادة المجني عليه فقط دون أن يبدي رأياً في الدعوى . و ذلك الذي اقتصر دوره على مجرد تأجيل القضية إلى جلسة أخرى دون أن يبدي رأياً فيها ، أو ذلك الذي يقتصر

---

(١) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٠٧٤ .

(٢) د/ محمود طه ، حدود الدعوى .. المرجع السابق ، ص ٢٤٤ و ما بعدها .

(٣) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٠٧٨ : ١٠٨١ مشيراً لعديد من الأحكام .

(٤) نقض ١٩٧١/١٢/٦ ، م.أ.ن ، س ٢٢ ، رقم ١٧٣ ، ص ٧١٣ .

دوره على مجرد المشاركة في تلاوة الحكم دون المشاركة في المداولة أو اصــدار الحكـم يجوز له في جميع هذه الحالات أن يكون عضواً في المحكمة التي تنظر الاستئناف المرفـوع عن الحكم الذي ساهم فيه بدور ضئيل على النحو السابق ايضاحه [١] .

و يجوز لمن أصدر حكم غيابي ، و لم يشترك في نظر المعارضة فيه أن يشترك في نظر استئناف الحكم الصادر في المعارضة . [٢] كما يجوز لمن جلس للفصل في الطعن بالنقض لأول مرة أن يكون عضواً في دائرة النقض التي تفصل في موضوع الدعوى بعد نقـض الحكم الصادر فيها للمرة الثانية ، و ذلك لأن اشتراكه في نظر الطعن بالنقض كان لمراقبة صحة القانون أى بإعتبارها محكمة قانون لا محكمة موضوع بينما اشتراكه في الحكم في المرة الثانية بإعتبار محكمة النقض محكمة موضوع لا قانون [٣] .

٢- التعارض بين الأعمال المتعلقة بالدعوى و لا تدخل في سلطات القضاء الجنائي

نصت المادة (١/٢٤٧) اجراءات على أنه " يمتنع على القاضي أن يشترك في نظر الدعوى أو كان قد قام في الدعوى بعمل شهادة أو باشر عملاً من أعمال الخبرة .. " وفقاً لهذا النص فإن قيام القاضي في الدعوى بأحد أعمال مأمور الضبط القضائي أو سبق توليـه الدفاع عن أحد الخصوم - و هو ما نصت عليه أيضاً المادة (٧٥) من قـانون السـلطة القضائية - أو سبق تأديته الشهادة في الدعوى أو كان قد باشر أحد أعمال الخـبرة في الدعوى في كل هذه الحالات لا يجوز له أن يكون عضواً في المحكمة التي تتولى الفصل في الدعوى التي سبق ممارسة أى عمل من هذه الأعمال .

---

(١) نقض ١٩٣٣/٦/١٩ مج الق. الق . ج٣ ، ص ١٩٦ ، رقم ١٤٥ .
(٢) نقض ١٩٢٩/١/٣١ ، مج . الق. الق . ج١ ، ص ١٥٣ ، رقم ١٤٠ .
(٣) نقض ١٩٣١/٤/٥ ، مج . الق. الق . ج٢ ، ص ٢٨٣ ، رقم ٢٢٩ .

و قد أضافت المادة (١٤٦) من قانون المرفعات الى هذه الحالات الأربعة حالة خامسة ، تتعلق بما إذا كان قد أفتى في الدعوى أو كتب فيها عملاً من أعمالها أو مذكرة ، أو كان قد سبق له نظرها بوصفه محكماً . و تتفق هذه الحالة مع الحالات السابقة في كون القاضي سبق له أن أبدى رأياً في الدعوى ، الأمر الذي يخل بحياده عند تصديه للفصل في الدعوى .

**ثانياً : عدم الصلاحية :**

أقر التشريع المصري عدم الصلاحية المطلقة للقاضي في الفصل في الدعوى الجنائية في المادتين (١٤٦ قانون المرافعات ، ٧٥ قانون السلطة القضائية ) وفقاً لهذين النصين فإن حالات عدم الصلاحية للقاضي يمكننا حصرها في :

١ – وجود قرابة أو مصاهرة إلى الدرجة الرابعة مع دخول الغاية بين القضاة في الدائرة التي تنظر الدعوى ( م ٧٥ / ١ من قانون السلطة القضائية ) .

٢ – وجود قرابة أو مصاهرة إلى الدرجة الرابعة مع دخول الغاية بين القاضي، أو أحد القضاة في الدائرة التي تنظر في الدعوى ، و بين ممثل النيابة العامة أو الممثل القانوني لأحد الخصوم أو الوكيل في الخصومة عنه ( م ٣/٧٥ السلطة القضائية ) .

٣ – وجود قرابة أو مصاهرة إلى الدرجة الرابعة بين القاضي و أحد الخصوم في الخصومة (م١٤٦ /١ مرافعات ) .

٤ – قيام خصومة أمام القضاء بين القاضي أو زوجته و بين أحد الخصوم أو زوجته . (م ٣/١٤٦ ) .

٥ – إذا كان القاضي وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخصوصية أو وصياً عليه أو قيماً أو مظنونة وراثته له (م ٣/١٤٦ مرافعات ) .

٦ – إذا كان للقاضي قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوصى أحد الخصوم أو بالقيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة أو بأحد مديريها . و كان لهذا العضو أو المدير في مركز قانوني يتأثر الحكم في الدعوى .

٧ – إذا كان للقاضي أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى (م ١٤٦ / ٤ مرافعات ) [(١)].

## الفرع الثاني

## الموانع التقديرية

الموانع التقديرية هي تلك الأسباب التي من شأنها أن تؤثر في حياد القاضي شأنها شأن الموانع القانونية إلا أنها لا تتعلق بالنظام العام ، و من ثم لا تحول بين من توافرت فيه من القضاء و بين مشاركته في الحكم في الدعوى الجنائية بمجرد توافرها ، و إنما يشترط لذلك : اما أن يطلب أحد الخصوم رد القاضي عن نظر الدعوى في هذه الحالة لا يتم منع القاضي من نظر الدعوى بمجرد طلب الرد ، و إنما يخضع لتقدير السلطة المختصة بالبت في طلب الرد هذا . و إما أن يتنحى القاضي نفسه عن نظر الدعوى ، وأخيراً اما أن تتم مخاصمة القاضي نفسه . و نشير فيما يلي إلى هذه الحالات الثلاث للموانع التقديرية :-

**أولاً : رد القضاه :**

---

(١) انظر تفصيلات ذلك د/ محمود العادلي ، شرح .. المرجع السابق ، ص ٧٢ : ٨١ .
د / محمود طه ، العلاقات الزوجية ، المرجع السابق ، ص ٢٦٦ : ٢٦٨ .

رد القاضي بمثابة رخصة مخولة للخصم في أن يطلب امتناع القاضي عن نظر دعواه بناءً على أسباب حددها القانون . و قد قضت المـــادة (٢٤٨) اجـــراءات ، و المـــادة (١٤٨) من قانون المرافعات . وفقاً لهاتين المادتين فإن حالات الرد تنحصـــر في أولاً : الحالات التي نصت عليها المادة (٢٤٧) ، و المادة (١٤٦) و السابق الوقـــوف عليهـــا (الموانع القانونية ) و التي تتمثل في ١ـــ إذا كان له أو لزوجته دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها ، أو إذا وجدت لأحدهما خصومة مع أحد الخصوم أو زوجته بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي ، ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بعد قيام الدعوى المطروحة عليه .

٢ـــ إذا كان لمطلقته التي له منها ولد أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب خصومة ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بقصد رده عن نظر الـــدعوى المطروحـــة عليه.

٣ـــ إذا كان أحد الخصوم خادماً له ، أو كان قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصـــوم أو مساكنته ، أو كان تلقي منه هدية قبيل رفع الدعوى أو بعده .

٤ـــ إذا كان بينه و بين أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها عدم اســـتطاعته الحكم بغير ميل .

**حالات الرد التي نصت عليها المادة (١٤٨) من قانون المرافعات :**

على عكس الحالات المنصوص عليها في المادة (٢٤٧) اجراءات ، فإن هذه الحالات (م١٤٨ مرافعات ) جوازية للخصوم إذا شاءوا طلبوا رد القاضي ، ويجوز لهم التنازل عن حقهم هذا . كما يسقط حقهم هذا إذا لم يستعمله من تقرر له الموعد المحدد لممارســته

وفقاً للإجراءات الواجب اتباعها ، و ذلك على عكس الحالات المنصوص عليها في المادتين ٢٤٧ اجراءات ، ١٤٦ مرافعات لتعلقها بالموانع القانونية و التي تحول بين القاضي و بين الفصل في الدعوى دون حاجة الى تقديم طلب بالرد . [١]

و الرد يكون للقاضي عن نظر الدعوى سواء كان بمفرده أو بالمشاركة مع غيره من القضاه . و لا يجوز رد أعضاء النيابة العامة و لا مأموري الضبط القضائي (م٢٤٨/٢ أ.ج ) . [٢]

و الرد هذا مخول لجميع خصوم الدعوى و يعتبر المجني عليه خصماً في الدعوى (م٢٤٨/٣ أ.ج ) . و يكون الرد بتقديم طلب إلى المحكمة المختصة بذلك و التي تختلف بإختلاف صفة القاضي المطلوب رده ، فإذا كان قاضي جزئي أو قاضي تحقيق كان الفصل في طلب الرد من اختصاص المحكمة الابتدائية (م ٢٥٠ أ.ج ) . بينما إذا كان القاضي المطلوب رده ليس قاضي تحقيق أو قاضي جزئي ، فإن المحكمة المختصة بنظر الرد هي المحكمة المنظورة أمامها الدعوى . [٣]

و لا يجوز في الفصل في طلب الرد استجواب القاضي أو توجيه اليمين اليه كما لا يجوز لمن طلب رده عضوية أو رئاسة المحكمة المختصة بالفصل في طلب الرد هذا .

و إذا رفض طلب الرد هذا تحكم المحكمة عندئذ على من طلب الرد بالغرامة بما لا يقل عن عشرين جنيهاً و لا يزيد على مائة جنيه ، كما يجوز أن يصل الى مائتين جنيه

---

(١) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٤٧ .

(٢) الهامش السابق .

(٣) د/ محمود العادلي ، المرجع السابق ، ص ٨٩ .

(م١٥٩ مرافعات ) . و يجوز للخصم الذي رفض طلبه برد القاضي استئناف رفض طلبه هذا (م١٦٠ مرافعات ) . و بالطبع لا يقبل الطعن بالاستئناف إذا كان رفض الرد هذا صادراً من محكمة الاستئناف أو النقض . (١)

و يترتب على طلب الرد هذا وقف الفصل في الدعوى حتى يتم الفصل نهائيـــاً في طلب الرد (م١٦٢ مرافعات ) . و يعتبر أى اجراء يتخذه القاضي المطلـــوب رده بعـــد تقديم طلب الرد هذا باطلاً لتعلقه بأصل من أصول المحاكمة . و لو رفض الطلب بعـــد ذلك . (٢)

**ثانياً : تنحي القاضي :**

وفقاً لنص المادة (٢٤٩ ) اجراءات فإن تنحي القاضي عن نظر الدعوى من تلقـــاء نفسه ، متى توافرت في شأنه أحد الموانع القانونية أو التقديرية السابق الوقوف عليهـــا . وبالطبع إذا كان تنحي القاضي راجعاً لتوافر أحد الموانع القانونية فإن تنحيتـــه يكـــون واجباً عليه دون أن يعلق ذلك على استئذان أحد وما ذلك إلا لأن القانون حظر عليـــه الفصل في الدعوى المعروضة عليه في هذه الحالات ( م٢٤٧ أ.ج ، م ١٤٦ مرافعات).(٣)

بينما إذا كان تنحي القاضي راجعاً لتوافر أحد الموانع التقديرية ( الرد ) وجب على القاضي في هذه الحالة أن يخبر المحكمة في غرفة المشورة أو رئيس المحكمة الابتدائية علـــى

(١) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٤٦ .
(٢) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٨٠٢ .
(٣) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٠٩١ .

حسب الأحوال بسبب الرد القائم به و ذلك للاذن له بالتنحي ، و يثبت ذلك في محضر يحفظ بالمحكمة (م٢٤٩ أ.ج ) .

و نفس الإجراء يتعين اتباعه متى استشعر القاضي الحرج من نظـــر الـــدعوى لأى سبب ( ليس من الأسباب القانونية أو أسباب الرد ) ( م١٥٠ مرافعات ) .

و بجانب الحالات الثلاث السابقة التي قد يتنحى القاضي فيها من تلقاء نفسه عـــن نظر الدعوى ، فثمة حالة ينحى القاضي فيها عن نظر الدعوى وجوباً بغير طلب منه ، و ذلك إذا طلب أحد الخصوم رد القاضي و كانت الأسباب التي قدمها طالب الرد تصلح قانوناً للرد ، و لكن القاضي المطلوب رده لم يجب عليها في الموعد المحدد (خلال الأربعة أيام التالية لإطلاعه عليها ) إذا اعترف بها في رده ، فإنه في هذه الحالة يتعين على رئيس المحكمة أن يصدر أمراً بتنحيته (م١٥٦ مرافعات ) . (١)

و إذا قبل تنحي القاضي عن نظر الدعوى ، فإن تنحيته في هذه الحالة يكون نهائياً لا يجوز له الرجوع فيه سواء من قبل المحكمة المختصة بالبت في طلب التنحي أو من قبـــل القاضي الذي قدم طلب تنحيته عند نظر الدعوى . (٢)

**ثالثاً : مخاصمة القاضي :**

لم يتعرض المشرع الإجرائي لمسألة مخاصمة القاضي ، و من ثم تنطبق على القاضي الجنائي ذات القواعد المقررة في قانون المرافعات بشأن مخاصمة القضاة و أعضاء النيابة و ذلك في الباب الثاني من الكتاب الثالث .

---

(١) الهامش السابق .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٠٩٢ .

ووفقاً لنصوص قانون المرافعات (م٤٩٤ : ٥٠٠ ) فإنه يجوز مخاصـــمة القضـــاة و أعضاء النيابة إذا وقع غش أو تدليس أو عذر أو خطأ مهني جسيم (م٤٩٤ مرافعات ) . و يتحقق الغش في حالة تأثر القاضي حال تصديه بالحكم في الدعوى المعروضـــة عليـــه برشوة قدمت اليه من أحد الخصوم . بينما يتحقق التدليس متى كان تصرف القاضي في الواقعة المعروضة عليه فيه محاباه لأحد الخصوم بدافع شخصي . في حين يتحقق العـــذر متى ثبت في حق القاضي ارتكابه لجريمة الغدر المنصوص عليها في المادة (١١٤) عقوبات و فيما يتعلق بالخطأ المهني الجسيم فهو الخطأ الفاضح . [١]

كما يجوز مخاصمة القاضي إذا امتنع عن الإجابة على عريضة قدمت له ، أو عـــن الفصل في قضية صالحة للحكم ، و كذلك في الحالات التي يقضى فيها القانون بمسئولية القاضي و الحكم عليه بالتضمينات (م٤٩٤ مرافعات ) . [٢]

و ترفع دعوى المخاصمة بتقرير الى قلم كتاب محكمة الاستئناف التابع لها القاضي و عضو النيابة (م٤٩٥ مرافعات ) . و يتعين على المحكمة المختصة الحكم في الـــدعوى المرفوعة ضد القاضي أو عضوالنيابة ، و ذلك بعد سماع أقوال من رفع دعوى المخاصمة أو وكيله ، و كذلك القاضي أو عضو النيابة الذي رفعـــت ضـــده الـــدعوى (م٤٩٦ مرافعات ) .

و إذا حكم بجواز المخاصمة حدد الحكم جلسة لنظر موضوع المخاصمة في جلسة علنية أمام دائرة أخرى ، فإذا قضت بصحة المخاصمة حكمت على القاضي أو عضـــو النيابة بالتعويضات و المصاريف و بطلان تصرفه (م٤٩٩ مرافعات ) .

---

(١) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥١٦ : ٥١٧ .

(٢) الهامش السابق ، ص ٥١٨ .

و بمجرد رفع دعوى المخاصمة ضد القاضي أو عضو النيابة لا يكون صالحاً لنظــر الدعوى (م ٤٩٨ مرافعات ) . [1]

و إذا قضت المحكمة بعدم جواز المخاصمة أو برفضها حكم على الطالب بغرامة لا تقل عن خمسين جنيهاً و لا تزيد على مائتي جنيه مع التعويض إذا كان له وجــه ، ولا يجوز الطعن في الحكم الصادر في دعوى المخاصمة الا بطريق النقض (م ٥٠٠ مرافعات).

## المطلب الثالث

## كفالة حق المتهم في أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي

أقر الدستور المصري حق المتهم في أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي في المادة (٦٨ ) ، وسوف نتناول حق المتهم هذا من خلال فرعين : نلقي الضوء في الفــرع الأول علــى ماهيته و شروطه ، و في الثاني نتعرف على سياسة المشرع المصري في هذا الصدد :-

### الفرع الأول

### ماهية حق المتهم في أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي

**المقصود بالقاضي الطبيعي :**

يقصد بالقاضي الطبيعي " كل قضاء دائم منظم قانوناً قبــل ارتكــاب الجريمــة ، ويشكل من قضاة متخصصين في القانون ، مكفول لهم الاستقلال المحمي بالحصــانة ،

---

(١) الهامش السابق .

ويطبقون القانون العادى على اجراءات الدعوى و موضوعها ويكفل للخصوم أمـــامهم كافة حقوق الدفاع " . [١]

**عناصر القاضي الطبيعي :**

من سياق تعريفنا للقاضي الطبيعي يمكننا تحديد عناصره على النحو الآتي :

١ـــ انشاء المحكمة و تحديد اختصاصها بقانون : يشترط أن يكون المحكمة المختصة بنظر الدعوى قد تم انشاؤها و تحديد اختصاصها طبقاً للقانون ، ومن ثم لا يجوز للسلطة التنفيذية إنشاء جهات للفصل في بعض الدعاوى لأنه لا يمكن اعتبارها محاكم .

٢ـــ إنشاء المحكمة و تحديد اختصاصها قبل نشوء الدعوى : يشـــترط أن تكـــون المحكمة المختصة بنظر الدعوى قد تم إنشائها قبل نشوء الدعوى ، إذ لا يجوز بعد وقوع الجريمة انتزاع المتهم من قاضيه الطبيعي إلى محكمة أخرى أقل ضماناً انشئت خصيصـــاً لنظر الدعوى .[٢]

٣ـــ أن تكون المحكمة دائمة :يشترط أن تكون ولاية المحكمة دائمة. أى ألا يكون اختصاصها مقيد بقيد زمني معين ، سواء تحدد هذا القيد بمدة معينة أم بظروف استثنائية مؤقتة مثل حالة الحرب أو حالة الطوارئ . و إن كان البعض يعارض هذا العنصر استناداً إلى أنه ليس صحيحاً أن كل قضاء مؤقت هو بالضرورة قضاء غير طبيعي . [٣]

---

(١) د/ محمود العادلي ، المرجع السابق ، ص ٤٠ .

(٢) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٢٠ .

(٣) الهامش السابق ، ص ٥١٨ .

٤ـــ أن تتوافر في هيئة المحكمة ضمانات الكفائة و الاستقلال و الحيـــدة : أى أن تكون المحكمة مشكلة بكامل هيئتها من قضاة مهنيين تتوافر فيهم ضـــمانات الكفائـــة والتخصص في العمل القضائي و التفرغ له عدم القابلية للعزل .

٥ـــ كفالة حقوق الدفاع: يشترط أن يمكن المتهم من ممارسة حقه في الدفاع أمام المحكمة .

٦ـــ كفالة حق الطعن للمتهم في الأحكام الصادرة ضــده : يشـــترط ان تكـــون الأحكام الصادرة من المحكمة تقبل الطعن فيها سواء بالطرق العادية و غير العادية . [١]

## الفرع الثاني

## مدى اقرار حق المتهم في أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي

المشرع المصري أقر بصفة عامة جهتين قضائيتين قضاء عادي و آخر خـــاص . و بصفة خاصة أقر قضاء ثالث يعرف بالقضاء الاستثنائي و ليس هناك شك أو خـــلاف حول اعتبار القضاء العادي هو القضاء الطبيعي . و ذلك على عكس القضاء الخـــاص و الاستثنائي فمحل خلاف و نشير فيما يلي إلى مدى تمشي أهم هذه المحاكم – المتمثلة في محاكم امن الدولة العادية و الطوارئ و المحاكم العسكرية – مع حق المتهم في أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي .

---

(١) د/ فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٥٦ : ٦٠ .
د/ محمود طه ، اختصاص .. المرجع السابق ، ص ٥٦ : ٦٠ .
د/ كامل عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٠٣٦ : ١٠٤٧ .

و يمكننا بصورة إجمالية القول بأن القضاء الخاص و الاستثنائي ليس بالضرورة قضاء غير طبيعي ، لأنه منصوص عليه في الدستور ، كما أن قضاء أمن الدولة و القضاء العسكري يعتبر كل منهما قضاءً طبيعياً لطائفة من المتهمين ( على النحو السابق ايضاحه لدى تناولنا لاختصاص قضاء أمن الدولة و القضاء العسكري ) و هم الذين يرتكبون جرائم يختص بالفصل فيها هذا القضاء أو ذاك و ذلك وفقاً للقانون الذي ينظم أحكامه.[١]

و إذا كان محاكمة المتهمين أمام القضاء الخاص لا تعني بالضرورة الاعتداء على حقه في أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي ، فإن معيار مخالفة هذا الحق تكمن في مدى توافر عناصر القضاء الطبيعي السابق الوقوف عليها في هذه المحاكم .

**المحاكم الخاصة العادية :**

لا ينطوي محاكمة بعض المتهمين أمام المحاكم الخاصة و التي من أمثلتها : محاكم أمن الدولة العادية و المحاكم العسكرية على انتهاك لحق المتهم في أن يحاكم امام قاضيه الطبيعي ، طالما كان هؤلاء يحاكمون عن جرائم تدخل في اختصاص هذه المحاكم وفقاً للقانون الذي ينظم اختصاصها ، و ما ذلك إلا لأن هذه المحاكم تشكل من قضاء عادي يتمتع بمقومات الثقة في شخص القاضي ، كما تتمتع هذه المحاكم بقانونية الاختصاص و بدوام هذه المحاكم و غيرها من مقومات الثقة في المحكمة سواء من حيث الانشاء أو الاختصاص . كما تتسم بكفالة حق الطعن في الأحكام و حق الدفاع شأنها في ذلك شأن القضاء العادي .

---

(١) د/ فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٣٤٣ .

و إن كان ما يؤخذ على تشكيلها امكانية ضم عنصر عسكري إلى تشكيلها إذ يجوز أن يضم إلى محكمة أمن الدولة العليا عضوين من الضباط الى جانب تشكيلها الدائم من ثلاثة مستشارين من القضاء العادي . وهو ما نعارضه ، وإن كان بعض الفقه يؤيد ذلك استناداً إلى أن طبيعة الجرائم التي تنظر أمامها تكون ذات طابع سياسي أو عسكري، لذا وجب أن تضم إلى القضاء العادي عنصراً عسكرياً بإعتبارهم أكثر دراية بذلك من القضاء العادي بما يحقق المصالح السياسية و العسكرية للدولة بشكل أفضل.[(١)]

**المحاكم الاستثنائية :**

و من أمثلتها محاكم أمن الدولة طوارئ و المحاكم العسكرية التي يناط بها النظر في دعاوى جنائية بعد ارتكاب الجريمة موضوعها ، وذلك بقرار من رئيس الجمهورية أو المحاكم العسكرية مثل محاكمة المدنيين عن جرائمهم العادية أمام المحاكم العسكرية (م ٦ من القانون رقم ٢٥ / ١٩٦٦ )

و هذه المحاكم الاستثنائية تتعارض مع حق المتهم في أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي و أساسنا في ذلك عدم توافر عناصر القاضي الطبيعي في هذا القضاء الاستثنائي ، فهي غالباً ما تنشأ بقرار و ليس بقانون ، و لا تتسم بالدوام ، و يحدد اختصاصها بالواقعة بعد ارتكابها ، و لا يتمتع المتهم أمامها بحق الطعن الذي يتمتع به أمام القاضي العادي ، و لا تتكون هذه المحاكم من القضاه العاديين ، و لا يتمتع هؤلاء بإستقلالهم أو بحيادهم.[(٢)]

---

(١) د/ محمود طه ، اختصاص .. المرجع السابق ، ص ٢٠٨ : ٢٠٩ .

(٢) د/ فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٣٤٤ : ٣٤٥ .

د/ محمود طه ، اختصاص .. المرجع السابق ، ص ١٦١ : ٢١١ .

د/ كامل عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٠٩٨ : ١٠٩٦ ، ١١٦١ : ١١٦٨ ، ١٢٢٨: ١٢٤٣ .

## المطلب الرابع

## المساواة أمام القضاء

نصت المادة (٤٠) من الدستور على هذه الضمانة لنصها على أن " المواطنين لدى القانون سواء و هم متساوون في الحقوق و الواجبات العامة ، لا تمييز في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة" . كما قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بصدارة مبدأ المساواة أمام القانون لباب الحريات و الحقوق العامة في الدستور بإعتباره أساس العدل و الحرية و السلام الإجتماعي ، و على تقدير أن غايته صون حقوق المواطنين و حرياتهم في مواجهة التمييز .[1]

و تناولنا لمبدأ المساواة أو القضاء الجنائي سيكون من خلال القاء الضوء على المقصود به و ضوابطه و ذلك في الفرع الأول ، بينما نشير في الفرع الثاني إلى مدى الاعتداد بهذا المبدأ أمام القضاء الخاص و الاستثنائي .

### الفرع الأول

### ما هية المساواة

(١) دستورية عليا في ١٩٩٠/٥/١٩ في القضية رقم ٣٧ س٩ ق دستورية مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا ، ج٤ ، ص ٢٥٦ رقم ٣٣٠ .

يقصد بالمساواة عدم التمييز بين المراكز القانونية الواحدة ، فلا مجال للحديث عـــن المساواة إذا وجدت معاملة واحدة لمراكز قانونية مختلفة ، و على العكـــس فـــإن عـــدم المساواة تعني المساواة بين غير المتاسوين . (١)

و يتسع هذا المفهوم ليشمل المساواة أمام القانون و المساواة أمام القضاء . والواقـــع أن كلا منهما وجهاً لعملة واحدة . و هو ما عبر عنه المجلس الدستوري الفرنسي بقوله" أن مبدأ المساواة أمام القضاء ليس إلا حالة خاصة لتطبيق مبدأ المساواة أمام القانون" .(٢)

و قد نصت المادة (٦٨) من الدستور على مبدأ المساواة أمام القضاء لنصها على أنه حق مكفول للناس كافة . و يشترط كي نكون إزاء مساواة أمام القانون مرعاة أمـــرين متكاملين :

١ـــ أن يكون معيار التمييز موضوعياً ، أى يكون أساس التفرقة بين القواعد الـــتي تحكم المراكز القانونية موضوعي لا شخصي .

٢ـــ أن يكون اختلاف المشر ع في تحديد القواعد القانونية المتميزة لكـــل مركـــز قانوني على حدة مستخلصاً من الغاية من القانون ، فلكي يتحقق احترام مبدأ المســـاواة أمام القانون يجب أن يكون اختلاف القواعد القانونية متطابقاً مع الغاية من النص . (٣)

و تطبقاً لذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بأن الدستور المصري نص في المـــادة (٤٠ ) منه على أن "المواطنين لدى القانون سواء و أنهـــم متســـاوون في الحقـــوق و

---

(١) د/ عمر سالم ، المرجع السابق ، ص ٤٠ .
(٢) د/ فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٣٢٦ .
(٣) الهامش السابق ، ص ٣٢٧ .

الواجبات العامة ، و لما كان حق التقاضي من الحقوق العامة التي كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها ، فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع قيام المنازعة في حق من حقوق أفرادها ، ينطوي على اهدار لمبدأ المساواة بينهم و بين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا هذا الحق " . (١)

كما قضت بأن المساواة التي نصت عليها المادة (٤٠) من الدستور و التي يوجبها أعمال مبدأ تكافؤ الفرص تتحقق بتوافر شرطي العموم و التجريد في التشريعات المنظمة للحقوق ، أى عدم التمييز بين أفراد الطائفة الواحدة إذا تماثلت ظروفهم و مراكزهم القانونية ، فإذا اختلفت هذه الظروف انتفى ضابط التسوية بينهم . (٢)

كما تتطلب المساواة أمام القضاء خضوع الأشخاص المتماثلين في المراكز القانونية أمام القضاء طبقاً لقواعد و إجراءات واحدة . و تطبيقاً لذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بأن " النص التشريعي المطعون عليه (م٢١٠ أ.ج ) يحظر الطعن في قرار النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية في تهمة موجهة إلى أحد الموظفين أو المستخدمين العامين لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفة أو بسببها قد التزم اتجاه رد غائلة العدوان عن هؤلاء في مواجهة صور من اساءة استعمال الحق في التعويض عن الأضرار الناشئة عن الجريمة كوسيلة لملاحقة جنائية تقوم على أدلة متخاذلة أو يكون باعثها التجريح .. لا

---

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا في ١٩٨٣/٢/٥ ، القضية رقم ٢٧ س ٨ ، مجموعة الأحكام ج٢ ص ٨٦.

(٢)حكم المحكمة الدستورية العليا في ١٩٨٥/٤/٦، القضية رقم١٢٤ س٢ق ،مجموعة الأحكام ج٣،ص ١٧٦.

يقيم في مجال تطبيقها تمييزاً بين المخاطبين بأحكامه المتماثلة مراكزهم القانونية بالنسبة إليه". [١]

و لا يعني مبدأ المساواة أمام القضاء بالضرورة اسقاط كل اعتبار ، و الغاء كل الفوارق ، والتسوية بين المتهمين جميعاً في نوع المحكمة و في إجراءات المحاكمة و في طرق الطعن في الأحكام ، فهذا الاطلاق لا يحقق معنى المساواة دائماً ، بل قد يعود بالنقض أحياناً . وأساس ذلك أن المساواة لا تعني عدم التمييز مطلقاً بل نعني عدم التمييز بين النظراء . [٢] و هو ما عبرت عنه المحكمة الدستورية العليا بقولها أن مبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه في المادة (٤٠) من الدستور لا يعني أن تتعامل فئات المواطنين على ما بينها من تباين في مراكزهم القانونية معاملة قانونية متكاملة ، كذلك يقوم هذا المبدأ على معارضة صور التمييز جميعها ، ذلك أن من بينها ما يستند إلى أسس موضوعية ، و لا ينطوي بالتالي على مخالفة لنص المادة ٤٠ المشار إليها . بما مؤداه أن التمييز المنهى عنه بموجبها هو ذلك الذي يكون تحكمياً . ذلك أن كل تنظيم تشريعي لا يعتبر مقصوداً لذاته ، بل لتحقيق أغراض بعينها تعكس مشروعيتها اطارا للمصلحة العامة التي يسعى المشرع الى تحقيقها من وراء هذا التنظيم بما مؤداه أنه إذا كان النص التشريعي مصادماً لهذه الأغراض بحيث يستحيل منطقياً ربطه بها أو اعتباره مدخلاً اليها ، فإن التمييز يكون تحكمياً و غير مستند بالتالي إلى أسس موضوعية مجافياً لنص المادة ٤٠ من الدستور . [٣]

---

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا في ١٩٩٢/٤/١٨ ، القضية رقم ١٩س٨ق ، الجريدة الرسمية ، ع ١٩ ، في ١٩٩٣/٥/٧ مشار اليه في مؤلف د/ فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٣٢٧ .

(٢) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٥٢٥ .

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا في ١٩٩٢/٣/٧ ، أحكام المحكمة الادستورية العليا ج٥ مجلد ١ ص ٢٩٠٤ رقم ٢٤٠ .

## الفرع الثاني

## مدى الاعتداد بمبدأ المساواة أمام القضاء الخاص

هل ينطوي التنظيم القانون لمحاكمة بعض الجناه أو محاكمة مرتكب جرائم معينة أمام جهة قضائية خاصة على النحو السابق ايضاحه على اخلال بمبدأ المساواة أم لا ؟ نجيب على هذا التساؤل من خلال استعراض بعض المحاكم الخاصة منها محاكم أمن الدولة و المحاكم العسكرية و محاكم الأحداث :-

**محاكم الأحداث :**

إن تشكيل محاكم الأحداث من قاض واحد و خبيران من الاخصائيين أحدهما على الأقل من النساء - و يكون حضورهما إجراءات المحاكمة وجوبياً (م٢٨من ق ١٩٧٢/٣١ ) - يتفق دون شك مع طبيعة الحدث الذي تتطلب محاكمته إجراءات خاصة تلائم شخصيته .

و تتضح خصوصية المعاملة الإجرائية للأحداث من وجوب فحص الحدث و دراسة شخصيته قبل الحكم عليه حتى يمكن الوقوف على عوامل اجرامه و الظروف التي أحاطت بجريمته و الجوانب المختلفة في شخصيته ، فيتسنى القاضي بذلك اختيار التدبير الذي يتلائم معه بما يمهد السبيل إلى اصلاحه و تأهيله . (١) خاصة و أن الحدث يحظى بكافة الضمانات أمام محاكم الأحداث المقررة للبالغين أمام المحاكم العادية . (٢) و ذلك على عكس محاكمة البالغين فليس هناك ما يبرر اشراك عنصر غير قضائي في محاكمتهم .

---

(١) د/ أحمد شوقي أبو خطوة ، المرجع السابق ، ص ١٦١ .

(٢) د/ حسن ربيع ، المرجع السابق ، في أماكن متعددة .

**محاكم أمن الدولة :**

تشكيل محاكم أمن الدولة لا ينطوي على اعتداء على مبدأ المساواة خاصة عنـــدما يضاف عنصـــر عسكري إلى العنصر القضائي ، و ما ذلك الا لاختصاصها بجرائم ذات طبيعة خاصة ، فجواز اضافة هذا العنصر غير القضائي لدى نظر نوعية معينة من الجرائم يتمشى مع طبيعة هذه الجرائم ، و من ثم يكون لاختلاف تشكيلها عن تشكيل المحـــاكم العادية مبرراً ، و من ثم لا ينطوي على انتهاك لمبأ المساواة . بينما إذا اختصت بجـــرائم عادية تدخل في اختصاص المحاكم العادية ، فإن تشكيلها من عنصر عســـكري بجانـــب العنصر القضائي لا يجد مبرراً و ينطوي على اخلال بمبدأ المساواة ، خاصة و أن المتـــهم يحظى بغالبية الضمانات التي يحظى بها المتهم أمام القضاء العادي . (١)

**المحاكم العسكرية :**

تشكيل المحاكم العسكرية من ضباط ينتمون للإدارة العامـــة للقضـــاء العســـكري التابعون بدورهم إلى وزير الدفاع لا ينطوي على اخلال بمبدأ المساواة مـــتى اختصـــت المحاكم العسكرية بالجرائم العسكرية البحتة ، أو بالجرائم العادية التي يرتكبها العسكريون أو تقع على عسكريين ، و ذلك للطبيعة الخاصة لهذه الجرائم التي تتطلب نوعية خاصـــة من القضاء (عسكريون ) تكون أقدر على فهم طبيعة هذه الجرائم .

بينما فيما يتعلق بإختصاص المحاكم العسكرية بجرائم القانون العام الـــتي يرتكبـــها مدنيون ، فإن ذلك ينطوي على اخلال بمبدأ المساواة نظراً لانعدام المبرر في التفرقـــة في المحاكمة ، فهذه الجرائم يختص بها القضاء العادي وحده ، و محاكمة بعض الاشـــخاص

(١) د/ فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٣٣٥ .

د/ محمود طه ، اختصاص .. المرجع السابق ، ص ٢٠٨ : ٢٠٩ .

العاديين لدى ارتكابهم لجرائم عادية أمام القضاء العسكري ينطوي دون شـك علـى الاخلال بمبدأ المساواة . [١]

(١) د/ كامل عبيد ، المرجع السابق ، ص ١٠٩٧ : ١١٠٠ .

# الفصل الثاني

## التحقيق النهائي

يتعين على المحكمة التي تتولى الفصل في الدعوى الجنائية أن تحقق الدعوى بنفسها ، و تحكم فيها بناءً على ما انتهى اليه التحقيق و هو ما يعرف بالتحقيق النــهائي [(١)] و ان جاز لها على سبيل الاستثناء الاكتفاء بالتحقيق الابتدائي أو بمحضر جمع الاســتدلالات وذلك متى نص عليه صراحة (م٣٠٠ أ.ج ) . وهو ما نلمسه إزاء المخالفات حيث اعتبر المشرع المحاضر المحررة في مواد المخالفات ذات حجية بالنسبة للوقائع التي يثبتها مــأمور الضبط المختص إلى أن يثبت ما ينفيها (م٣٠١ أ.ج ). ونظرا لأهمية التحقيــق النــهائي الذي تجريه المحكمة قبل الفصل في الدعوى الجنائية ، نلقي الضوء عليه في هذا الفصل من خلال مباحث ثلاثة : الأول نقف فيه على القواعد العامة التي يتعين على المحكمة مرعاتها لدى اجرائها للتحقيق النهائي ، وفي الثاني إجراءات التحقيق النهائي ، و في الثالــث و الأخير تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية على النحو التالي :-

---

(١) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١٦٩ .

## المبحث الأول

## القواعد العامة للتحقيق النهائي

التحقيق النهائي الذي تجريه المحكمة لدى فصلها في الدعوى الجنائية تحكمه قواعد عامة يتعين عليها مراعاتها ضماناً لحسن سير العدالة و تأميناً لحقوق الخصوم . و لا تختلف هذه القواعد العامة بإختلاف المحكمة التي تجريه ، على عكس اجراءات التحقيق نفسها حيث تختلف بإختلاف المحكمة التي تجريه على النحو الذي سنوضحه في المبحث التالي .

و تتمثل القواعد العامة التي يتعين على المحكمة مراعاتها لدى اجرائها للتحقيق النهائي ، في : ضرورة أن يباشرها القاضي نفسه ، و في علانية الجلسات ، و شفوية المرافعة ، و حضور الخصوم إجراءات المحاكمة ، و أخيراً تدوين هذه الإجراءات .

و الجدير بالذكر أن هذه القواعد العامة أو بمعنى أدق الخصائص العامة للتحقيق النهائي تتفق في البعض منها مع خصائص التحقيق الابتدائي السابق الوقوف عليه بالقسم الثاني ، و يختلف عنها في البعض الآخر . (١) و سوف نفرد لكل قاعدة من هذه القواعد العامة مطلباً مستقلاً على النحو الآتي :-

### المطلب الأول

### علانية الجلسات

مبدأ علانية الجلسات حظى بإقرار المشرع الدستوري له في المادة (١٦٩) من

---

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٣٥ .

الدستور المصري لعام ١٩٨١ ، و كذلك المشرع الإجرائي في المادة (٢٦٨) و ايضاً المادة (١/١٨) من قانون السلطة القضائية .

**مفهوم العلانية و أهميتها :**

يقصد بعلانية الجلسات اتاحة الفرصة لكل شخص — دون تمييز — مشاهدتها ، فلا يجوز أن يقتصر حضور الجلسات على الخصوم و ممثليهم فقط ، و إنما يحق لمن يرغب من الجمهور حضورها أيضاً .[١] و يقصد بالجمهور الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين أى ممثلي الصحف و الإذاعة و التليفزيون الذين يمكنهم تغطية وقائع الجلسات سواء بنشرها في الصحف أو نقلها عن طريق الإذاعة و التليفزيون.[٢]

و اقرار مبدأ علانية الجلسات من شأنه تحقيق الصالح العام و الخاص في آن واحد . و يتجسد الصالح العام بصفة عامة في تحقيق نوع من الرقابة للشعب على قضائه فمما لا شك فيه أن علانية الجلسات من شأنها ترسيخ الثقة في الأحكام القضائية في نفوس الجمهور و الخصوم معاً . كما أنها تدفع القاضي الى توخي الدقة في عمله و الالتزام بحكم القانون وتدرأ عنه التحيز و التأثير ، ناهيك عن أنها أحد أهداف الجزاء الجنائي . فضلاً عن أنها تقلل بدرجة كبيرة من حالات الشهادة الزور ، فمشاهدة الجمهور قد تدفع الشاهد إلى الدقة فيما يدلي به من معلومات . كما أنها قد تدفع من لديه معلومات عن الواقعة من الجمهور و لم يسبق له الشهادة أمام المحكمة إلى أن يتقدم للإدلاء

---

(١) د/ عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٢٧٥ ، د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٤٩٥ ، د/ السعيد عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص ١٢١ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١٧١ .

بالشهادة لدى تذكره لها حال حضوره جلسة المحاكمة . (١)

بينما يتجسد الصالح الخاص في أن العلانية بمثابة ضمانة من ضمانات حقوق الدفاع ، فمن مصلحة الخصوم الادلاء بدفاعهم أمام جمهور يمثل الرأى العام ، كما أن المتهم من مصلحته أن تعلن براءته أمام الجمهور . (٢)

و بالرغم من أهمية علانية المحاكمة على النحو السابق ايضاحه سواء على مستوى الصالح العام أم الخاص ، فقد وجه إليها عدة انتقادات أهمها . أنها تهدم قرينة البراءة فما لا شك فيه أن علانية المحاكمةمن شأنها الاساءة و التشهير بالمتهم والذي يصعب ازالته بصدور حكم بالبراءة للمتهم من نفوس الجمهور الذي حضر المحاكمة . فضلاً عن أنها (العلانية ) تجهض الغاية من الحكم بوقف تنفيذ العقوبة أو اخضاعه للاختبار القضائي مراعاة لظروف المتهم التي حرصت المحكمة على وقف تنفيذها ولمساعدته على الاندماج السريع بالمجتمع ، وهو مالا يتحقق نتيجة الاساءة اليه و التشهير به لعلانية المحاكمة بالنسبة للجمهور . (٣)

و ازاء ما تحققه علانية الجلسات من فوائد جمة سواء على المستوى العام أم الخاص جعل المشرع علانية الجلسات هي القاعدة العامة . وفي نفس الوقت إزاء ما تسفر عنه علانية الجلسات من بعض السلبيات خاصة بالنسبة للمتهم أجاز المشرع سرية

---

(١) د/ محمود العادلي ، المرجع السابق ، ص ٢٠١ : ٢٠٢ .
د/ جمال العطيفي ، المرجع السابق ، ص ٥١٢ .
(٢) د/ جمال العطيفي ، المرجع السابق ، ص ٥١٢ .
د/ سعيد عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص ١٢٢ .
(٣) د/ جمال العطيفي ، المرجع السابق ، ص ٥١٢ .

الإجراءات في بعض الحالات ، و ذلك على سبيل الاستثناء و هو ما نوضحه فيما يلي :-

**القاعدة العامة :**

في ضوء نصوص المواد (١٦٩ من الدستور المصري ، ٢٦٨.أ.ج ١٨ من قانون السلطة القضائية ) يشترط علانية جميع إجراءات المحاكمة و لو تعدد جلساتها ، و عليه لو عقدت المحكمة احدى جلساتها في غير علانية كان حكمها باطلاً رغم عقدها للعديد من الجلسات علانية . (١) الا أن العلانية لا تنتفي إذا لم يحضر إجراءات المحاكمة جمهور من الناس ما دامت أبواب الجلسة مفتوحة للجمهور فيحضر المحاكمة من يشاء ، والمحكمة ليست ملزمة بإستدعاء الجمهور لذلك . (٢)

كما لا يعد إخلالاً بمبدأ العلانية إذا تم اغلاق باب الجلسة و منع دخول الجمهور بعد امتلاء الجلسة بالجمهور . و يملك رئيس الجلسة اخراج من يخل بنظامها من الجمهور (م ٢٤٣ أ.ج ) ، و كذلك لا يتعارض مع العلانية قصر دخول الجلسة على من يحمل بطاقات معينة مادام توزيعهاكان لكل الفئات دون قصرهاعلىعينة معينة من الجمهور.(٣)

و يجب اثبات علانية الجلسات في الحكم أو في محضر الجلسة ، الا أن عدم اثبات ذلك لا يبطل الحكم لنص المادة (٣٠) من قانون النقض على أن الأصل اعتبار الاجراءات قد روعيت أثناء الدعوى ، ومع هذا فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق

---

(١) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١٧ .

(٢) د/ محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٩ .

(٣) نقض ١١/ ٣/ ١٩٥٢ ، م.أ.ن ، س٣ ، رقم ٢٠٩ ، ص ٥٦٢ .

أن تلك الإجراءات قد أهملت أو خولفت ، و ذلك إذا لم تكن مذكورة في محضر الجلسة و لا في الحكم .[1]

**تقييد العلانية :**

علانية الجلسات ليست مطلقة إذ يجيز المشرع وفقاً لنصوص المـــواد (١٦٩ مـــن الدستور ، ٢٦٨ أ.ج ، ١٨ من قانون السلطة القضائية ) للمحكمة سماع الدعوى كلها أو بعضها بصفة سرية كلما كان ذلك ضرورياً لحماية النظام العام و الآداب ، و ذلـــك سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم في الدعوى ، دون أن تلزم بإجابة طلب أحد الخصوم بذلك فلها ( المحكمة ) السلطة التقديرية لبحث مدى جدية الطلب . و إذا انتفت مبررات سرية الجلسات تعين على المحكمة أن تقرر مباشرة علانية الجلســـة وسرية الجلسات بإعتبارها استثناءً على مبدأ العلانية لا تشمل تلاوة أمر الإحالة ، وتقرير الإتهام ، وسؤال المتهم عن البيانات الخاصة بشخصه ، والنطق بالحكم إذا يشترط أن يتم النطق به في جلسة علنية و لو كانت الدعوى نظرت في جلسة سرية (م٣٠٣ أ.ج ) .

و إذا كانت غالبية استثناءات مبدأ العلانية يترك تقديرها لسلطة المحكمـــة ، فـــإن بعضها يكون وجوبياً أى بقوة القانون و هو ما نلمسه في نص المادة (١٨٩) من قانون العقوبات و المتعلقة بالقذف و السب و إفشاء الأسرار و دعاوى الجنح التي تقع بواسطة الصحف و غيرها من وسائل النشر حيث حظر نشر إجراءات المحاكمة و لـــو كانـــت الجلسات علنية . و كذلك ما نصت عليه المادة (٣٤) من قانون الأحداث لنصها علـــى أنه لا يجوز أن يحضر محاكمة الحدث إلا أقاربـــه و الشـــهود و المحـــامون و المراقبـــون

---

(١) د/ آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٦٢٤ .

الإجتماعيون ومن تجيز له المحكمة الحضور بإذن خاص ، و أيضاً تصحيح الأخطاء المادية في الأحكام (م ٣٣٧ أ.ج ) و طلبات رد الاعتبـــار (م ٥٤٤ أ.ج ) . و طلبـــات رد الأشياء المضبوطة (م ١٠٥ أ.ج ) فيتم نظرها في غرفة المشورة .

## المطلب الثاني

## شفوية المرافعـــة

القاضي الجنائي يحكم في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريتـــه، من خلال الأدلة التي تطرح أمامه شفوياً بالجلسة ، وفي حضور الخصوم جميعاً لمناقشتهم فيها . كما يسمع شهود الدعوى من جديد في مواجهة الخصوم . ويترتب على إغفـــال قاعدة شفهية الإجراءات بطلان إجراءات المحاكمة ، لما في هذا الإغفال من إهدار لحـــق الدفاع لحرمانه من الإلمام بالأدلة المقدمة ضده لتفنيدها . و ليس هناك من دليل لا يصلح للمناقشة العلنية قبل أن يوضع في الإعتبار عند الإدانة أو البراءة ، و بغير ذلك لا يستقيم عدل صحيح . [1]

و تكمن علة شفهية المرافعات في الجلسة في أن اعادة التحقيقات من جديد تمكـــن الخصوم من مراجعة الأدلة و تدارك ما يكون قد وقعت فيها سلطة التحقيق الابتدائي من قصور أو اهمال ، كما أن اقتناع القاضي لا يمكن أن يستمد إلا من الثقة التي توحي بها أقوال الشاهد أمام القضاه و هم ينصتون إليها بصورة مباشرة (شـــفوياً ) . كمـــا أن مناقشة الشهود في حضور الخصوم أمام المحكمة يعد جزءً لا يتجزأ من دفاع الخصوم ،

---

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٤ .

ووسيلة تجعل المحكمة متصلة بالدعوى المنظورة أمامها اتصالاً ينير الطريق لها للفصل فيها و إصدار الحكم المطلوب من واقع ظروف القضية و ملابساتها . [١]

و شفوية إجراءات المحاكمة تعني شفوية التحقيق النهائي ، و كذلك تلاوة المحاضر و الأوراق في حضورهم ، و طرح الدليل في الجلسة ، و اخيراً وجوب استماع المحكمة إلى مرافعة الخصوم و تمكينهم من إبداء دفاعهم و هو ما نوضحه فيما يلي :-

**شفوية التحقيق النهائي :**

يتعين على المحكمة إجراء تحقيق الأدلة من جديد ، فتعيد سماع الشهود و الخبراء في مواجهة الخصوم طالما كان سماعهم ممكناً . [٢] و يترتب على عدم سماع المحكمة للشهود و الخبراء في مواجهة الخصوم دون عذر مقبول بطلان المحاكمة . [٣] و قد قضت محكمة النقض بأنه متى كان الحكم قد استند في القضاء بإدانة المتهم إلى اقراره في محضر ضبط الواقعة ، دون أن تسمع المحكمة هذا الاعتراف ، أو تحقق شفهية المرافعة بسماع شاهد الاثبات في الدعوى ، فإن الحكم يكون مشوبا ببطلان في الإجراءات . [٤]

**تلاوة الأوراق و المحاضر في الجلسة :**

يجوز للمحكمة أن تأمر بتلاوة الأوراق و المحاضر السابقة بالجلسة إذا وجدت ضرورة لذلك ، دون أن تلتزم بذلك إذ المفروض أن الخصوم جميعاً قد اطلعوا عليها أو على الأقل قد أتيحت لهم فرصة كافية للاطلاع عليها . و في هذه الحالة يكتفي بأن

---

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١٧٩ : ١١٨٠ .
(٢) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٤١ .
(٣) نقض ١٩٦٥/٥/٢٤ ، م.أ.ن ، س١٦ ، رقم ١٠١ ص ٥٠١ .
(٤) نقض ١٩٥٧/٦/٣ ، م.أ.ن ، س٨ ، رقم ١٥٩ ، ص ٥٧٩ .

يكون الدليل المستفاد منها مطروحاً على بساط البحث عند نظر الدعوى ، وتناولها أطراف الدعوى بالمناقشة [١] . و هو ما قضت به محكمة النقض بأن على الخصوم أن يطلبوا من المحكمة أن يستمع في مواجهتهم من سمعوا في التحقيقات الابتدائية ، أو أن تتلوا أقوالهم الواردة فيها ، فإذا لم يفعلوا فلا يصح لهم الأخذ عليها بأنها استندت في حكمها إلى أقوال وردت في تلك التحقيقات دون أن تسمعها أو أن تأمر بتلاوتها . [٢] بينما إذا طلب ذلك أحد الخصوم أو المدافع عنه وجب على المحكمة الأمر بتلاوة الأوراق و المحاضر في الجلسة ، والا كان الحكم باطلاً لاخلاله بحق الدفاع . [٣]

**طرح الدليل في الجلسة :**

لا يجوز للقاضي أن يحكم بمقتضى معلوماته الشخصية في الدعوى ، أو على ما رآه بنفسه ، أو حققه في غير مجلس القضاء و بدون حضور الخصوم ، إذ يتعين عليه في هذه الحالة التنحي عن نظر الدعوى للادلاء بمعلوماته الشخصية كشاهد فحسب ، و ذلك حتى يتمكن الخصوم من مناقشتها بحرية [٤] ، وإنما عليه أن يعتمد على ما يطرح عليه من أدلة في الجلسة (م٣٠٢ أ.ج ) .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض ببطلان حكم المحكمة القاضي بالإدانة في تزوير دون أن تفض الغلاف المغلق الذي يحتوى على المحرر المزور . [٥] و كذلك إذا اعتمدت

---

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٤٩ .

(٢) نقض ١٩٥٦/١/٢٣ ، م.أ.ن ، س٧ ، رقم ٢٧ ، ص ٦٨ .

(٣) نقض ١٩٦٣/١٢/٩ ، م.أ.ن ، س ١٤ ، رقم ١٦٤ ، ص ٩١٠ .

(٤) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٥٠ .

(٥) نقض ١٩٦٥/٣/١ ، م.أ.ن ، ، س١٦ ، رقم ٤١ ، ص ١٩٤ .

المحكمة على دليل استقته من أوراق دعوى أخرى لم تكن مضمونة للدعوى التي تنظرها للفصل فيها و لا مطروحة على بساط البحث بالجلسة تحت نظر الخصوم.(١)

**وجوب الاستماع الى مرافعة الخصوم و دفاعهم :**

نصت المادة (٩٦) من الدستور المصري على أن " حق الدفاع أصالة أو بالوكالـة مكفول " و يكون دور الدفاع أمام المحكمة أكثر أهمية منه أمام جهة التحقيق الابتدائي ، فإذا كان دوره في التحقيق مقصوراً على التقدم بالدفوع و الطلبـات ، فـإن دوره في المحاكمة أخطر من ذلك بكثير إذ يقع عليه مناقشة الأدلة المطروحة ضد المتهم .

و تتسم الدعوى الجنائية بشفوية المرافعة على عكس الدعوى المدنية فتتسم بالمرافعة المكتوبة ، لذا لا تملك المحكمة منع المحامي و المتهم من المرافعة الشـفوية حـتى و لـو صرحت له بتقديم مذكرة مكتوبة بدفاعه إذ لا تتعدى كونها تتمة للدفاع الشفوي المبدي بجلسة المرافعة . و إذا طرأ عذر قهري يقتضي التأجيل تمكن الخصم أو محاميـه مـن الحضور و من ممارسة حقه في الدفاع ، تعين على المحكمة إجابته لطلبه هذا أو تسـبب رفضها لطلبه هذا ، و الا كان حكمها باطلاً لإخلاله بحـق الـدفاع أو لقصـوره في التسبيب . (٢)

---

(١) نقض ١٩٦٤/١١/٣٠ ، م.أ.ن ، س ١٥ ، رقم ١٤٧ ، ص ٧٤٢ .
(٢) نقض ١٩٦٦/٢/٢٢ ، م.أ.ن ، س ١٧ ، رقم ٣٣ ، ص ١٨٥ .

و لا يجوز للمحكمة منع المتهم أو محاميه من الاسترسال في المرافعة إلا إذا خرج عن الموضوع أو عمد الى التكرار ، عندئذ تطلب منه المحكمة عدم التكرار ، و لا يعد ذلـــك اخلالاً بحق الدفاع ( م ٢٧٥ أ.ج ) .

**استثناءات مبدأ شفوية المرافعة بالجلسة :**

أورد المشرع بعض الاستثناءات على مبدأ شفوية المرافعة بالجلسة بمقتضاها يجـــوز للمحكة أن تغفل اعادة التحقيق أمامها و الحكم استناداً الى التحقيقات الأولية . و تتمثل هذه الاستثناءات في :-

ـــ تعذر سماع الشاهد أو قبول المتهم أو المدافع عنه تلاوة شهادته :

وفقاً لنص المادة (٢٨٩ ) اجراءات يجوز للمحكمة الاستغناء عن سماع الشاهد إذا تعذر سماعه لأى سبب ، أو قبل المتهم أو مدافعه تلاوة شهادته التي سبق أن أدلى بها . في هذه الحالة يتعين على المحكمة أن تأمر بتلاوة الشهادة التي أبديت في التحقيق الابتدائي أو في محضر جمع الاستدلالات أو أمام الخبير [١] و إذا لم تتلى شهادة الشـــاهد أمـــام المحكمة في هذه الحالة كانت المحاكمة باطلة متى طلب المتهم أو المدافع ذلك . [٢]

غياب المتهم :

وفقاً لنص المادة (١/٢٣٨) اجراءات يجوز للمحكمة ألا تجرى تحقيقاً جديداً ، و أن

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٦٠٦ .
(٢) نقض ١٩٨١/١/٢٦ ، م.أ.ن ، س ٣٢ ، رقم ١٢ ، ص ٧٩ .

تصدر حكمها استناداً إلى أقوال المتهم في التحقيقات الأولية دون أن تسمعها في الجلسة و ذلك متى كان المتهم غائباً عن الجلسة . و علة ذلك أن تطبيق مبدأ الشفوية في غيبة المتهم لا يحقق الفرض المقصود منة خاصة وأن الحكم الصادر فى هذه الحالة هو حكم غيابى وسوف يتاح تحقيق مبدأ شفهية المرافعة عند معارضة المتهم فيه اذا كان صادراً من محكمة الجنح و المخالفات ، أو عند اعادة المحاكمة اذا حضر أو قبض عليه متى كان صادراً من محكمة الجنايات [١] .

اعتراف المتهم :

وفقاً لنص المادة ( ٢/٢٧١) اجراءات يجوز للمحكمة فى حالة اعتراف المتهم بما هو منسوب اليه الاكتفاء بإعترافه و الحكم عليه بغير سماع الشهود ، بشرط أن يكون اعترافه هذا قد تم أمام المحكمة . [٢] وهذا الأثر جوازى للمحكمة فلها رغم اعتراف المتهم أن تسمع الشهود لتكون رأيها من حاصلة الأدلة المعروضة عليها والتى تطمئن إليها [٣] .

حجية المحاضر المحررة فى مواد المخالفات :

وفقاً لنص المادة (٣٠١) اجراءات يجوز للمحكمة فى مواد المخالفات أن تكتفى فى إثبات الواقعة بما أثبته مأمور الضبط القضائى المختص فى محضر جمع الاستدلالات الى أن يثبت ما ينفيها . [٤] يستوى فى ذلك أن تكون الدعوى رفعت من الأصل بإعتبار الواقعة مخالفة أو عدلت المحكمة وصفها من جنحة الى مخالفة [٥] .

---

(١)د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١١٨٥ .

(٢) نقض ١٩٥٧/٦/٣ ، م.أ.ن ، س٨ ، رقم ١٥٩ ، ص ٥٧٩ .

(٣)نقض ١٩٤٠/١/١٨ ، المجموعة الرسمية ، س ٤١ ، رقم ١٥٦ ، ص ٣٩١ .

(٤)د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٦٨ .

(٥)نقض ١٩٥٨/٥/١٣ ، م.أ.ن ، س٩ ، رقم ٥٤٠ ، ص ٥٤٠ .

- المحاكم الإستئنافية :

وفقاً لنص المادة (٤١١) اجراءات لا تلزم المحكمة الاستئنافية بإجراء تحقيق نهـائى بالجلسة الا اذا كان هناك نقص فى تحقيقات محكمة أول درجـة . [١] وعليـه اذا رأت المحكمة الاستئنافية أن الدعوى صالحة للحكم فيها بناءً على تحقيقات محكمة أول درجة أصدرت حكمها ، وعلى العكس اذا اتضح لها وجود نقص فى تحقيقـات محكمـة أول درجة تأمر بتلاوة تقرير التلخيص و تستوفى النقص بسماع الخصوم فى الدعوى . [٢]

## المطلب الثالث

## مباشرة اجراءات المحاكمة فى حضور الخصوم

خصوم الدعوى الجنائية هم النيابة العامة بإعتبارها ممثلة الإتهام والمتهم ، وقد ينضم اليهما المدعى المدنى و المسئول عن الحق المدنى و المجنى عليه . وقد اشترط المشرع ضرورة حضور الخصوم جلسة المحاكمة ، وذلك تطبيقاً لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الـدعوى الجنائية .

### تعريف مبدأ المواجهة :

يقصـد بهذا المبدأ اتخـاذ اجراءات المحاكمة صورة المناقشة المنظمة التى تجرى بين أطراف الدعوى ويديرها رئيس المحكمة ، و يبنى حكمه على خلاصتها . و يفترض هذا المبدأ أن يحضر كل خصم فى الدعوى و يطلع خصمه على ما لديه من أدلة ، ويتيح لـه

---

(١)نقض ١٩٦٧/١١/٢٧ ،م.أ.ن ، س ١٨ ، رقم ٣٤٤ .

(٢)د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٠٠ .

أن يقول رأيه فيها ، وأن يواجهه بما لديه من أدلة مضادة . ويعتمد القاضى فى حكمه على الأدلة التى طرحت فى الجلسة و أتيحت للخصوم مناقشتها .(١)

و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن " القواعد الأساسية للمحاكمات الجنائية توجب ألا تقام الأحكام الا على التحقيقات التى تجريها المحاكم بنفسها فى جلساتها بحضور الخصوم فى الدعوى (٢) . كما قضت بأنه " من القواعد الأساسية فى القانون أن اجراءات المحاكمة فى الجنايات يجب أن تكون فى مواجهة المتهم و محاميه ما دام قد مثل أمام المحكمة " (٣) .

**مقتضيات مبدأ المواجهة :**

يقتضى مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الدعوى الجنائية حق كل خصم أولاً فى حضور جميع اجراءات المحاكمة ، وثانياً : فى أن يسمع أو يحاط علماً بكل طلب أو دفاع يتقدم به خصمه ، وثالثاً فى أن يدحض الأدلة التى يقدمها خصمه (٤) :-

- حق الخصوم فى حضور جميع إجراءات المحاكمة :

فرق المشرع بين النيابة العامة كأحد خصوم الدعوى الجنائية و بقية الخصوم حيث جعل حضور النيابة العامة لجميع إجراءات المحاكمة واجباً عليها ، ورتب على عدم حضورها بطلان المحاكمة ، لأن حضورها أساس لصحة تشكيل المحاكمة (م٢٦٩ أ.ج)(٥) . بينما بالنسبة لبقية الخصوم خاصة المدعى المدنى والمدعى عليه بالحق المدنى ،

---

(١) د/ نجيب حسنى المرجع السابق ، ص ٨١٥ .

(٢) نقض ١٢/٢٨/ ١٩٤٢ ، ج٦ ، رقم ٥٣ ، ص ٧٥ .

(٣) نقض ١٩٦٩/٦/٩ ، م.أ.ن ، س ٢٠، رقم ١٧٠ ، ص ٨٤٩ .

(٤) د/سعيد عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص ١٢٩ .

(٥) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٠٠ .

فقد منحهم حق حضور اجراءات المحاكمة أياً كان مكان ممارستها (سواء داخل قاعة المحكمة أم خارجها) فلهؤلاء حضور المحاكمة أو التغيب عنها ، دون أن يترتب على تغيبهم أو تغيب بعضهم بطلان المحاكمة شريطة أن يكون قد تم إعلانهم بموعد و مكان الجلسة أو الإجراء الذى ستتخذه المحكمة [١] .

وذلك على عكس المتهم فقد أوجب المشرع عليه حضور جلسة المحاكمة اذا تم اعلانه بجلسة المحاكمة اعلاناً صحيحاً ، فإذا كان محبوساً احتياطياً وجب اعلانه عن طريق مأمور السجن ، بينما اذا كان حراً وجب تكليفه بالحضور واعلانه بذلك فى المواعيد المقررة قانوناً ، واذا تعذر حضور المتهم جلسة المحاكمة وجب عليها تاجيل جلسة المحاكمة متى كان تغيبه هذا لعذر مقبول . و تبطل اجراءات المحاكمة اذا نظرت المحكمة الدعوى فى غير حضور المتهم الذى تغيب عن الجلسة لعذر مقبول كمرض أصابه وعاقه عن الحضور [٢] .

و هذا الحق مقرر للخصوم ولو قررت المحكمة جعل الجلسة سرية ، فالسرية تكون للجمهور دون الخصوم ، لذا لا يجوز للمحكمة منع أحد خصوم الدعوى من الحضور الى جلسة المحاكمة أو ابعاده عنها كقاعدة عامة . حيث أجاز المشرع استثناءً للمحكمة ابعاد أحد الخصوم عن الجلسة ،و ذلك اذا أخل بنظام الجلسة ( م٢٧٠ أ.ج ) ودون أن يحق للمحكمة ذلك بالنسبة للنيابة العامة لأى سبب من الأسباب ، إذ يترتب على عدم حضور النيابة بطلان تشكيل المحكمة[٣] .

---

(١) د/ أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٦٢٧ .

(٢) د/ محمود طه ، حدود الدعوى :- المرجع السابق ، ص ١٠٤ و ما بعدها .

(٣) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٠٢ .

- حق كل خصم فى الإحاطة علماً بما يقدمه خصمه :

أوجب المشرع على المحكمة أن تمكن كل خصم فى الدعوى من الاطلاع على مـــا يطرحه خصمه على المحكمة دفاعاً عن حقه و تأييداً لدعواه . ويترتب على هذا الحق أنه اذا قدم أحد الخصوم مستنداً فى الجلسة ، وطلب خصم أجل للاطلاع عليه ، وجب على المحكمة أن تجيبه إلى طلبه (١) .

و كذلك اذا حجزت المحكمة الدعوى للحكم و صرحت للخصوم بتقديم مذكرات خلال أجل معين ، وجب عليها التحقق من أن كل خصم قد تمكن من الاطلاع علـــى المذكرة التى قدمها خصمه والا انطوى ذلك على اخلال بحق الدفاع لما يترتب عليه من عدم تمكين الخصم الذى لم يعلن بها من مناقشة الخصم الذى قدمها ، و مـــن ثم يعـــد الحكم باطلاً (٢) .

واذ قفلت المحكمة باب المرافعة وحجزت الدعوى للحكم ، فلا يجوز لها أن تقبـــل من أحد الخصوم دفاعاً . واذا قدرت المحكمة أن هذا الدفاع منتج فى الدعوى ، و جب عليها أن تفتح باب المرافعة ، وأن تطلع سائر الخصوم على هذا الـــدفاع ، والا كـــان حكمها باطلاً (٣) .

– حق الخصوم فى الرد على ما يبديه خصمه من دفاع :

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ص ٦١٣ .
(٢) نقض ١٩٥١/٣/٢٧ ، م.أ.ن ، س٢ ، ص ٨٧٤ ، رقم ٣٢٤ .

(٣) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٦١٥ .

ينبغى أن يمكن الخصم من دحض الأدلة التى قدمها خصمه ضده ، لذا يتعين على المحكمة أن تفسح صدرها لكل خصم لكى يرد على دعاوى خصمه . كما عليهـــا أن تمكن الخصم من اعداد رده هذا ، وذلك بمنحة أجلا لاعداد دفاعه ، وذلك متى كـــان لطلبه هذا ما يسوغه . وبالطبع هذه السلطة التقديرية للمحكمة فى التأجيل من عدمه لا محل لها اذا قدم المحضر دليلاً جديداً فى الجلسة إذ يجب عليها فى هذه الحالة الاســـتجابة لطلب الخصم الآخر بمنحة أجلا لتحضير رده على هذا الدليل الجديد[١] .

## المطلب الرابع

## تدوين اجراءات المحاكمة

أوجب المشرع أن تكون اجراءات المحاكمة مدونة فى محضر ، حتى تكون حجـــة على كافة الخصوم ، وهو ما نصت عليه المادة ( ٢٧٦ ) اجراءات ورغم وجوب تدوين اجراءات المحاكمة فى محضر ، وضرورة أن تتضمن بيانات معينة ، إلا أن القضاء لم يرتب البطلان اذا لم يتضمن المحضر بعض هذه البيانات طالما أنها لا تؤثر فى حقوق الخصوم[٢]. و فى ضوء الأحكام العديدة لمحكمة النقض فى هذا الصدد يمكننا القول أن عدم تضـــمن محضر الجلسة بعض البيانات الواردة فى المادة (٢٧) لا يرتب الــبطلان الا فى حــالتين فقط : الأولى : أن يخلو المحضر من كل البيانات التى وردت فى النص ، أو أن ينـــتقص فيها بالقدر الذى لا يعطى صورة واضحة عما دار بالجلسة ، أو يستعصى معـــه فهـــم المحضر . والثانية : أن يخلو المحضر من توقيع الكاتب و رئيس المحكمة معاً [٣] . بينما اذا

---

(١) الهامش السابق ، ص ٦١٥ : ٦١٦ .

(٢) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٢٠٠ : ١٢٠٢ .

(٣) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٦٢٨ .

خلا من توقيع أحدهما لا يكون باطلاً ، وعلى العكس يبطل الحكم اذا تخلف كاتب الجلسة عن الحضور ، أو لم يحرر محضر بذلك [١] .

ويكمل الحكم محضر الجلسة بحيث يصح أن يجبر الحكم أى حضور فى محضر الجلسة [٢] ويحظى كل منهما بحجية ما ورد فيه ، فلا يجوز نقض هذه الحجية الا عن طريق الطعن بالتزوير (م٣٠ من قانون النقض ) إلا أن هذه الحجية لا تمتد لتشمل ما يحتويه محضر الجلسة بشأن أدلة الدعوى مثل شهادة أحد الشهود أو اعتراف المتهم أو رأى خبير ، فحجية هذه الأدلة لا تتعدى الاجراءات الخاصة بالحصول على هذا الدليل دون مضمونه هو ، أى على صحة اجراء الشهادة أو صدور الاعتراف من المتهم أو صدور التقرير من الخبير ، أما صحة هذه الشهادة أو الاعتراف أو تقدير الخبير فلا حجية له ، فالمحضر أعد لإثبات ما يتم بالجلسة لا تقييمه . [٣]

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٦٢٨ .
(٢) الهامش السابق ص ١٢٠٢ : ١٢٠٤ .
(٣) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٦٤ .

## المبحث الثانى

## اجراءات المحاكمة

إذا تم احالة الدعوى الجنائية الى المحكمة للفصل فيها ، دخلت حوزتها ، وخرجت من سلطة التحقيق على النحو السابق ايضاحه ، وبدأت اجراءات المحاكمة . وتختلف اجراءات المحاكمة بإختلاف نوع المحكمة المختصة بنظر الدعوى الجنائية ، لذا فإن تناولنا لاجراءات المحاكمة سيكون من خلال مطلبين : الأول : نستعرض فيه اجراءات المحاكمة أمام المحاكم العادية ، وفى الثانى نستعرض اجراءاتها أمام المحاكم الخاصة : -

### المطلب الاول

### اجراءات المحاكمة أمام المحاكم العادية

يقصد بالمحاكم العادية محاكم القضاء العادى و السابق الوقوف عليها ، والتى يمكن حصرها فى محاكم الجنح و المخالفات ، والاستئناف و الجنايات و النقض . وسوف نفرد لكل نوع من هذه المحاكم فرعاً مستقلاً : -

#### الفرع الأول

#### اجراءات المحاكمة أمام محاكم الجنح و المخالفات

حدد المشرع اجراءات المحاكمة فى المواد ( ٢٧١ : ٢٧٥ ) اجراءات وفى ضوء هذه النصوص يمكننا تحديد اجراءات المحاكمة أمام محاكم الجنح والمخالفات فى :

أولاً : المناده على الخصوم والشهود للتأكد من حضورهم جلسة المحاكمة وبالطبع يحدد الخصوم و الشهود فى ضوء الحدود العينية والشخصية للدعوى الجنائية .

ثانياً :سؤال المتهم عن اسمه ولقبه وسنه وصناعته ومحل اقامته و مولده .

ثالثاً : تلاوة التهمة الموجهه الى المتهم بأمر الاحالة أو بورقة التكليف بالحضور .

رابعاً : تقديم النيابة العامة و كذلك المدعى بالحقوق المدنية طلباً هما.

خامساً سؤال المتهم عما اذا كان معترفاً بإرتكاب الجريمة المسندة اليه ، فاذا اعترف بالتهمة المنسوبة اليه جاز للمحكمة الاكتفاء بذلك والحكم عليه دون حاجة الى اجراءات أخرى .

سادساً : سماع الشهود : تبدأ المحكمة أولاً بسماع شهود الاثبات بتوجيه الأسئلة من قبل النيابة العامة أولاً ، ثم من المجنى عليه ، ثم من المدعى بالحقوق المدنية . وللنيابة العامة والمجنى عليه أوللمدعى بالحقوق ثم المسئول عن الحقوق المدنية . أن يستجوبوا الشهودالمذكورين مرةثانية لايضاح الوقائع التى أدوا الشهادة عنهافى أجوبتهم. ثم بعد ذلك يتم سؤال شهود النفى وذلك بتوجيه الأسئلة من قبل المتهم،ثم المسئول عن الحقوق المدنية ، ثم النيابة العامة ، ثم المجنى عليه ،وأخيراً المدعى بالحقوق المدنية .ويجوز للمتهم و للمسئول عن الحقوق المدنية أن يوجها للشهود المذكورين أسئلة مرة ثانية لايضاح الوقائع التى أدوا الشهادة عنها فى أجوبتهم عن الاسئلة التى وجهت إليهم . كما تملك المحكمة توجيه أسئلة الى الشهود لتوضيح بعض النقاط الغامضة عليها ، كما يحق لها منع توجيه أسئلة معينة للشاهد اذا كانت غير متعلقة بالدعوى أو غير جائزة القبول .

سابعاً : استجواب المتهم : لا يجوز للمحكمة استجواب المتهم الا اذا قبل ذلك الا أنه اذا ظهر للمحكمة أثناء المناقشة و المرافعة أن بعض الوقائع فى حاجة لتقديم ايضاحات

بشأنها من قبل المتهم أن تنبهه المحكمة الى ذلك و ترخص له بتقديم الايضاحات . واذا تعارضت أقوال المتهم عما سبق أن أبداه فى محضر الاستدلال أو التحقيق الابتدائى جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى .

ثامناً : المتهم أخر من يتكلم : يجوز لجميع خصوم الدعوى الجنائية التكلم بعد سماع الشهود ، ويكون المتهم هو آخر من يتكلم ، وان كان يجوز له التنازل عن حقه هذا اذا لم يكن لديه ما يقوله فى ختام المرافعة .

تاسعاً : اتاحة الفرصة الكافية لمحام المتهم لابداء دفاعه عن المتهم : اذا استعان المتهم بمحام كان من حق هذا الأخير أن يبدى دفاعه أمام المحكمة . ويجوز له طلب تأجيل الجلسة لتحضير دفاعه . ويتعين استجابة المحكمة لطلبه هذا متى كان عدم حضوره أو عدم استعداده للدفاع لعذر قهرى [١] .

عاشراً : قفل باب المرافعة : اذا انتهت المحكمة من الاجراءات السابقة ، و تيقنت من وضوح كافة وقائع الدعوى الجنائية ، و مكنت جميع خصوم الدعوى من ابداء أقوالها تعلن قفل باب المرافعة [٢] .

الحادى عشر : اصدار الحكم فى الدعوى الجنائية :

ولا يترتب على الاخلال بترتيب هذه الاجراءات التى أوردها المشرع فى المواد (٢٧١:٢٧٥) بطلان الحكم لعدم تعلقها بالنظام العام ، شريطة ألا ينجم عن الاخلال بهذا الترتيب حرمان المتهم من حقه فى الدفاع [٣] .

---

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٦٢ : ٥٦٨ .

(٢) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٧٣ : ٤٧٤ .

(٣) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٦٧ ، نقض ١٩٦٤/٣/٣٠ ، م.أ.ن ، س ١٥ ، رقم ٤٥ ، ص ٢٢١ .

## الفرع الثانى

## اجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنح المستأنفة

تختلف الإجراءات أمام محكمة الاستئناف عنها أمام محكمة الجنح و المخالفات ، وذلك من ناحيتين : الأول : يتعلق بتلاوة تقرير التلخيص ، والثانى : يتعلق بعدم اجراء تحقيق بمعرفة المحكمة الا اذا رأت أن تحقيق محكمة أول درجة لم يكن كاملاً .

وقد حدد المشرع اجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنح المستأنفة فى نص المادة (٤١١) اجراءات وفى ضوء هذه المادة يمكننا تحديد هذه الاجراءات فى :

**أولاً :تلاوة تقرير التلخيص :**

يكلف رئيس المحكمة أحد أعضائها بوضع تقرير موقع عليه منه يتضمن ملخصاً لوقائع الدعوى وظروفها و أدلة الثبوت و النفى وجميع المسائل الفرعية التى رفعت والإجراءات التى تمت . واذا لم تتم تلاوة تقرير التلخيص أو لم يتم تدوينه كان الحكم باطلاً ، ولا يغنى عنه تلاوة تلخيص شفوى ، وانما لابد أن يكون كتابة [1] .

وعلى العكس اذا لم يشمل التقرير جميع وقائع الدعوى لا يترتب بطلان الحكم لأن إغفال بعض الوقائع يمكن للخصم الذى من مصلحته توضيحها تكملتها [2] ، كما لا يترتب البطلان اذا لم يتم التوقيع على تقرير التلخيص ، نظراً لأنه بتلاوة تقرير التلخيص فى الجلسة حقق الغرض الذى قصده المشرع من تطلبه وهو المام المحكمة و خصوم

---

(١) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١١٨ .

(٢) نقض ١٩٦٨/٦/٣ ، م . أ .ن ، المرجع السابق ، ص . ٥٧ .

الدعوى بإجراءات المحاكمة التى تمت أمام المحكمة الجزئية والمامها بمضمون الدعوى وأن عدم التوقيع من عدمه لا يحول دون تحقيق الغاية منه [(١)] .

واذا حدث تغيير فى هيئة المحكمة بعد تلاوته التقرير وجب اعادة تلاوتة من جديد أمام الهيئة الجديدة للمحكمة الاستئنافية . ويترتب على عدم اعادة تلاوة تقرير التلخيص بطلان الحكم [(٢)]

**ثانياً : نظر الدعوى :**

بعد أن يتم تلاوة تقرير التلخيص يسمع أولاً : أقوال المستأنف لغير الأوجه التى يستند اليها فى استئنافه . وثانياً : يتكلم باقى الخصوم بخصوص الأوجه التى يستأنف بصددها المستأنف سواء بالنفى أو بالتأييد ، على أن يكون المستأنف هو آخر من يتكلم أياً كانت صفته متهماً كان أو مدعياً مدنياً أو نيابة عامة ما لم يتنازل عن حقه هذا .

**ثالثاً : سماع الشهود :**

الأصل أن المحكمة غير ملزمة بإجراء تحقيق فى الدعوى الا بالقدر الذى يمكنها من تكملة التحقيق النهائى الذى كان يتعين على محكمة أول درجة القيام به . [(٣)] وفى هذه الحالة لها أن تسمع الشهود بنفسها أو أن تنتدب أحد أعضائها لذلك (م٤١٣ أ . ج)[(٤)]. وعلى ذلك لو أن محكمة أول درجة كانت ملزمة بسماع شاهد أو أكثر أمامها الا أنها لم تسمعه . فى هذه الحالة يتعين على محكمة الاستئناف سماع شهادتهم [(٥)] .

---

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٧٠.

(٢) نقض ١٩٠٣/٥/٣ ، المجموعة الرسمية ، س ٤ ، رقم ٣٥ .

(٣) نقض ١٩٥٣/٣/٩ ، م . أ . ن ، س ٤ ، رقم ٢٢ ، ص ٥٩٩ .

(٤) نقض ١٩٦٧/٢/١٣ ، م . أ . ن، س ١٨ ، رقم ٩ ، ص ١٩٧ .

(٥) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٢٠ .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه اذا كان المتهم قد دفع لدى المحكمة الإستئنافية ببطلان التفتيش لحصوله قبل الاذن من النيابة العامة وطلب اليها سماع الشهود لاثبات هذه الواقعة ، و لم يكن قد طلب ذلك الى محكمة الدرجة الأولى ، فرأت فى الأوراق ما يدل على أن هذا الدفع فى غير محله ، فلا يصح للمتهم أن ينعى عليها عدم سماعها شهوده على ما دعاه [(١)] . بينما اذا كان المتهم قد طلب سماع شهود أمام محكمة أول درجة و لم تجبه المحكمة الى طلبه ، ثم أعاد طلبه أمام المحكمة الإستئنافية فليس لهذه المحكمة أن ترفض طلبه ، والا كان فى ذلك اخلالاً بحق الدفاع [(٢)] .

## الفرع الثالث

## اجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات

تحكم اجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات المادة (٣٨١ ) اجراءات ووفقاً لهذه المادة فإن اجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات كقاعدة عامة هى نفسها اجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنح و المخالفات . وقد تختلف عنها فى بعض الاجراءات وذلك على سبيل الاستثناء ، ويرجع ذلك لجسامة الجنايات و خطورة العقوبات التى قد تحكم بها المحكمة ، فضلاً عن ألها تنظر على درجة واحدة حيث لا يجوز استئناف أحكام محكمة الجنايات ، لذا تعين اقرار مزيداً من الضمانات للمتهم بجناية أكثر مما توفرها له اجراءات محاكم الجنح و المخالفات . [(٣)] ولن نتطرق هنا للقواعد العامة التى تنظم اجراءات محكمة الجنايات لسبق تناولنا لها لدي استعراضنا لاجراءات المحاكمة أمام

---

(١) نقض ١٩٤٤/١/٣ ، المرجع السابق ، ج١ ، رقم ٢٠٢ ، ٢٣٣ .

(٢) نقض ١٩٥١/١١/١٢ ، ج١ ، رقم ١٩١ ، ١١٦ .

(3)د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٢٥٩ .

محكمة الجنايات ، و التي يمكن تصنيفها الى اجراءات تتخذ أمام محكمة الجنايات ســـواء كانت المحاكمة حضورية أم غيابة ، و اجراءات تتعلـــق بالمحاكمة الغيابيـــة ، وســـوف نستعرض كل منهما فى فرع مستقل : -

**أولاً**

**القواعد الخاصة بإجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات**

نستعرض فيما يلي قواعد المحاكمة أمام محكمة الجنايات سواء كانـــت المحاكمـــة حضورية أم غيابية . و تتصل هذه القواعد بتحديد ميعاد التكليف بالحضـــور، وحـــق الخصوم في المعارضة في سماع الشهود الذين لم يسبق إعلانهم بأسمائهم ،و سلطة المحكمة في الحبس الاحتياطي ، و أخذ رأى المفتى قبل الحكم بالإعدام ،و الإجماع عند الحكـــم بالإعدام :-

**أولاً :ميعاد التكليف بالحضور :**

وفقاً لنص المادة (٣٧٤ ) اجراءات يكون تكليف المتهم و الشهود بالحضور أمـــام محكمة الجنايات قبل الجلسة بثمانية أيام على الأقل . و يضاف إلى هذا الموعـــد ميعـــاد المسافة وفقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات .

و لا يترتب البطلان على مخالفة هذا الموعد المحدد قانونا ، فإذا أعلن المتهم لأقل من هذا الأجل ، فلا يؤثر ذلك في صحة الإعلان و لا يبطله ، و كل ماله من أثر هو مـــنح المتهم الحق في أن يطلب أجلاً لتحضير دفاعه استيفاءً لحقه في الميعاد الذى حدده القانون. و يتعين على المحكمة اجابة المتهم إلى طلبه في هذه الحالة و إلا كانت اجراءات المحاكمة باطلة .

و الجدير بالذكر أن هذا الاجل المحدد لتكليف المتهم و الشهود بالحضور يتعلق بالمحاكمة أمام محكمة الجنايات أياً كانت الجريمة المنظورة أمامها أى ولو كانت جنحة.[١]

**ثانياً :حق الخصوم في المعارضة في سماع الشهود الذين لم يسبق إعلانهم بأسمائهم :**

وفقاً لنص المادة (٣٧٩) إجراءات يحق لكل من النيابة العامة و المتهم و المدعى بالحقوق المدنية و المسئول عنها المعارضة في سماع الشهود الذين لم يسبق إعلانهم بأسمائهم وفقاً لنص المادة (٢١٤ مكرراً (أ) ) من اجراءات و ذلك حتى يكون الشهود محددين سلفاً قبل جلسة المحاكمة ، و أن يكون موضوع شهادة كل متهم معروفة قبل الجلسة كي يتمكن كل خصم من اعداد دفاعه على أساس الشهود الذين تسمع أقوالهم في موضوعات معينة . و مما لا شك فيه أن سماع شاهد لم يسبق إعلانه قد يقتضى تعديلاً في دفاع خصومه ، و قد يكون هذا التعديل غير ملائم لهم ، لذا فمن حق كل متهم المعارضة في طلب سماع الشهود الذين لم يسبق إعلانهم بأسمائهم .[٢]

ثالثاً : حق محكمة الجنايات في الحبس الاحتياطي :

وفقاً لنص المادة (٣٨٠) إجراءات يجوز لمحكمة الجنايات في جميع الأحوال أن تأمر بالقبض على المتهم واحضاره ،كما لها أن تأمر بحبسه احتياطياً ، وأن تفرج عنه بكفالة أو بغير كفالة .

---

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٢٦٠

(٢) د/ نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٨٦٤ : ٨٦٥ .

## ثالثاً

## اجراءات محاكمة المتهم الغائب أمام محكمة الجنايات

المتهم الذى يحاكم أمام محكمة الجنايات يحاكم غالباً عن جناية ، وقد يحاكم أحياناً عن جنحة . وفى حالة محاكمته عن جنحة تتبع فى شأنه الاجراءات المعمول بها أمام محكمة الجنح السابق الوقوف عليها يكون الحكم الصادر فيها قابلاً للمعارضة ( م ٣٩٧ أ.ج) . بينما اذا كان المتهم الغائب يحاكم عن جناية ، فإنه يخضع لقواعد خاصة تتمثل فى : -

**- جواز محاكمة المتهم بجناية غيابياً :**

وفقاً لنص المادة (٣٨٤ ) اجراءات اذا صدر أمر بإحالة المتهم بجناية الى محكمة الجنايات ، و لم يحضر يوم الجلسة بعد اعادته قانوناً . فى هذه الحالة يجوز للمحكمة أن تحاكمه غيابياً سواء بالادانة أم بالبراءة . كما يجوز لها أن تؤجل الدعوى لاعادة تكليفه بالحضور .

و فيما يتعلق بالإعلان القانونى فقد فرق المشرع بين اعلان المتهم المقيم داخل ج . م . ع وذلك المقيم خارجها : فى الحالة الأولى : تعلن قبل ثمانية أيام على الأقل ، بينما في الثانية فيجب اعلانه قبل شهر على الأقل ، وذلك غير مواعيد المسافة ( م ٣٨٧ ا.ج)[1]

---

(١) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٢٨ .

واذا قررت المحكمة محاكمة المتهم غيابياً تعين عليها تلاوة أمر الاحالة فى الجلسة ، ثم تلاوة الأوراق المثبتة لاعلان المتهم ، ثم تبدى النيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية ان وجد أقوالهما و طلباهما ، ثم تسمع المحكمة الشهود اذا رأت ضرورة لذلك ، ثم تفصل فى الدعوى عقب ذلك ( م ٣٨٦ أ . ج ) .

- **عدم تمكين محام أو مدافع للحضور للدفاع عن المتهم :**

وفقاً لنص المادة ( ٣٨٨ ) اجراءات لا يجوز لأحد أن يحضر أمام المحكمة ليدافع أو ينوب عن المتهم الغائب ، ومع ذلك يجوز أن يحضر وكيله أو أحد أقاربه أو أصهاره و يبدى عذره فى عدم الحضور ، فإذا رأت المحكمة أن العذر مقبول تعين ميعاد لحضور المتهم أمامها [1] .

- **آثار الحكم الغيابى الصادر فى جناية :**

الحكم الصادر من محكمة الجنايات غيابياً قد يكون بالبراءة أو بالادانة :

١ – اذا كان الحكم الغيابى فى جناية صدر بالبراءة : فى هذه الحالة يكون الحكم نهائياً ولا يبطل بحضور المتهم ، وتخرج الدعوى عندئذ من حوزة المحكمة . ويجوز الطعن من قبل النيابة العامة بطريق النقض وفقاً لقواعد الطعن بالنقض المقررة للحكم الحضورى.

و يأخذ حكم الحكم الغيابى الصادر بالبراءة الحكم الصادر بعدم الاختصاص لأن

(1) أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٦٤٨ .

الواقعة جنحة ، نظراً لأن هذا الحكم لم يضر بالمتهم لعدم ادانته له [١] كما يأخذ الحكم الغيابى الصادر برفض التعويض فى الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائيـــة ان وجـــدت حكم الحكم الغيابى الصادر بالبراءة حيث يعتبر حضورياً و نهائياً [٢] .

٢ – اذا كان الحكم الغيابي في جناية صدر بالإدانة فإن الحكم لا يعتبر نهائياً وانمـــا يسقط بحضور المتهم أو بالقبض عليه قبل انقضاء العقوبة بالتقادم لتعاد محاكمتـــه مـــن جديد أمام محكمة الجنايات و اعتبار الحكم الغيابى كأن لم يكن . و يكون للمحكمـــة حرية تقدير الواقعة و العقوبة التى تراها ملائمة و التعويضات اذا رأت الحكم بها ، دون أن تتقيد بما سبق أن صدر به الحكم الغيابي ، فلها أن تحكم بالبراءة رغم ســـبق ادانتـــه غيابياً ، كما لها أن تحكم بعقوبة مخففة . والأكثر من ذلك أن تحكم بعقوبة مخففة ،كما لها أن تحكم بعقوبة مشددة .[٣] ولا يجوز الاحتجاج هنا بقاعدة ألا يضار الطاعن بطعنه، لأن المتهم لم يطعن فى الحكم الغيابى الصادر بالادانة فى جناية بمجرد حضور المتـــهم أو القبض عليه [٤] .

و يعتبر سقوط الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات بحضور المتهم أو بالقبض عليه من النظام العام فتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولو قبله المتهم .

و الجدير بالذكر أن المتهم اذا هرب أثناء المحاكمة الثانية ، فإن المحكمة تحكم عندئذ بعدم سقوط الحكم السابق الصادر فى غيابه . و يصبح نهائياً فى مواجهـــة المتهـــم لأن

(1) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٨٥ .
(2) نقض ٢١/ ٦/ ١٩٦٧ ، / . أ .ن ، س ١٨ ، رقم ١٧٤ ، ص ٨٦٦ .
(3) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٨٩ .
(4) نقض ٤ / ١٩٧١/٤ ، م . أ . ن ، س ٢٢ ، رقم ٨٣ ، ص ٣٣٩ .

سقوط الحكم الغيابى بحضور المتهم أو بالقبض عليه يكون مؤقتاً و ليس نهائيـــاً ، فــلا يسقط نهائياً الا بصدور حكم آخر من محكمة الجنايات [1] .

**- سقوط الحكم الغيابى الصادر فى جناية بتقادم العقوبة :**

رغم أن الحكم الغيابى يسقط بحضور المتهم أو بالقبض عليه لتعاد محاكمتــه مـــن جديد ، الا أن المشرع لم يخضعه لقواعد تقادم الدعوى الجنائية ، وانما أخضعه لقواعـــد تقادم العقوبة . وهى دون شك أسوأ للمتهم ، لأنها تحتاج الى مدة أكـــبر ؛ فالـــدعوى الجنائية فى الجنايات تتقادم بمرور عشر سنوات ، بينما العقوبة المحكوم غيابياً بها فى جناية فتسقط بثلاثين سنة اذا كانت الاعدام ، و بعشرين سنة اذا كانت الأشغال الشـــاقة أو السجن و ذلك حتى لا يكون المتهم الغائب أوفر حظاً من المتهم الذى حوكم حضورياً (م ٣٩٤ ، ٥٢٨ أ . ج ) .

**حرمان المتهم من التصرف فى امواله أو ادارتها :**

إذا صدر حكم غيابي بالادانة في جناية يحرم المتهم من التصرف في أمواله أو إدراتها، ويحرم كذلك من رفع الدعاوى بإسمه ، و يبطل أيضاً كل تصرف أو التزام يتعهـــد بـــه المحكوم عليه .

و فى هذه الحالة ووفقاً لنص المادة ( ٢٩٠) اجراءات يتعين على المحكمة الإبتدائية الواقع فى دائرتها أموال المحكوم عليه تعيين حارساً لادارتها و ذلك بناء على طلب النيابة العامة أو كل ذى مصلحة فى ذلك . و للمحكمة أن تلزم الحارس الذى تنصبه بتقـــديم كفالة ، ويكون تابعاً لها فى جميع ما يتعلق بالحراسة و تقديم الحساب . وتنتهي الحراسة

---

(1) نقض ١٩٦٠/٦/٢٠ ، م . أ .ن ، س١١ ، رقم ١١٣ ، ص ٥٨٧ .

وفقاً لنص المادة ( ٣٩١ ) من نفس القانون بأحد أمرين : اما بصدور حكم حضـــورى فى الدعوى ، واما بموت المتهم حقيقة أو حكماً وفقاً لقانون الأحوال الشخصية . و يلزم الحارس فى نهاية حراسته بتقديم حساب عن فترة ادارته لأموال المتهم [١] .

**تنفيذ العقوبات المالية الصادر بها الحكم الغيابى :**

وفقاً لنص المادة ( ٣٩٢ ) اجراءات ينفذ من الحكم الغيابى كل العقوبات التى يمكن تنفيذها وهى تلك المتعلقة بالعقوبات كالغرامة و المصادرة .

**تنفيذ الحكم للتضمينات التى حكم بها المدعى المدنى من وقت صدوره :**

وهو ما قرره المشرع فى المادة ( ٣٩٣ ) من نفس القانون . وفى هذه الحالة علـــى المدعى بالحق المدنى أن يقدم كفالة لهذا التنفيذ ، الا إذا نص على خلاف ذلك ، أوقضت المحكمة الابتدائية بإعفاءه منها . واذا لم يسقط الحكم خلال خمس سنوات بالقبض على المتهم أو بحضوره انتهت الكفالة بمضى المدة .

## الفرع الرابع

## اجراءات المحاكمة أمام محكمة النقض

الأصل أن محكمة النقض هى محكمة قانون ، واستثناءً تكـــون محكمـــة موضـــوع وتختلف الاجراءات التى تتم أمامها باختلاف طبيعتها على النحو الآتى : -

**أولاً : محكمة النقض محكمة قانون :**

(1)د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٢٩ : ١٣٠ .

محكمة النقض ليست محكمة موضوع ، وانما محكمة قانون أى تختص كما سنوضحه بالتفصيل فى موضوع آخر بمراقبة صحة تطبيق القانون على الوقائع التى سلم بثبوتها الحكم المطعون فيه ، لذا فإن اجراءات نظر الدعوى أمامها تشبه الى حد ما اجراءات نظر المحاكمة أمام محكمة الاستئناف ، إذ يتعين اتباع الإجراءات التالية أمامها للحكم فى الطعن بالنقض المرفوع أمامها :

١ — تلاوة تقرير التلخيص الذى يكلف بإعداده أحد أعضائها (المحكمة) أمام المحكمة و يصدق هنا ما سبق ذكره بشأن تلاوة تقرير التلخيص أمام محكمة الاستئناف، لذا نحيل إليه منعاً للتكرار .

٢ — يجوز لمحكمة النقض سماع أقوال النيابة العامة و المحامين عن الخصوم اذا رأت لزوماً لذلك . و تصدر حكمها بعد الاطلاع على الأوراق ( م٣٧من قانون النقض) .

٣ — لا يقبل أمام محكمة النقض أى جدل موضوعى يتعلق بتقدير أدلة الثبوت ، ولا يجوز للمحكمة أن تجرى أى تحقيق موضوعى يتعلق بالوقائع [1] .

**ثانياً : محكمة النقض محكمة موضوع :**

تتحول محكمة النقض من محكمة قانون فقط الى محكمة موضوع شأن محاكم أول درجة و ذلك فى حالتين :

– الأولى : حالة الطعن أمامها للمرة الثانية :

(1) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٨٤ .

وفقاً لنص المادة ( ٤٥ ) من القانون الخاص بالطعن اذا طعن للمرة الثانية بالنقض فى الحكم الصادر من المحكمة المحال اليها الدعوى تحكم محكمة النقض فى الموضـــوع ، وذلك متى كانت محكمة النقض قد حكمت بنقض الحكم فى المـــرة الأولى و الثانيـــة . وكان كلا الحكمين الذين نقضتهما المحكمة قد فصل فى موضوع الدعوى . و يســـتوي فى ذلك أن يكون الطاعن فى المرتين هو شخص واحد ، أو كان الطعن الأول صدر من شخص يختلف عن ذلك الذى قدم الطعن الثانى [1] .

فى هذه الحالة يتبع أمام محكمة النقض تفس الاجراءات السابق استعراضها بشـــأن المحاكمة أمام محكمة الجنح بالنسبة للجنح متى كان الحكم قد صدر من محكمة جـــنح ، أو أمام محكمة الجنايات متى كان الحكم قد صدر من محكمة الجنايات [2] .

الثانية : إذا دفع الخصم ببطلان الحكم لاستناده إلى إجراءات باطلة لمخالفة محكمة الموضوع و القواعد الخاصة بإجراءات الجلسة و التى أثرت فى الحكم المطعون فيـــه ، و لم يكن فى الحكم المطعون فيه ولا فى محضر الجلسة ما يفيد مراعاته ، فإن لمحكمة النقض أن تثبت بكافة الطرق و منها شهادة الشهود أن تلك الإجراءات أهملت أو خولفت ( م . ٣ من قانون النقض ) .

بينما اذا كان فى الحكم المطعون فيه أو فى محضر الجلسة ما يفيد مراعاة إجـــراءات المحاكمة ، فلا يجوز إثبات عكسه الا بالطعن بالتزوير فى محضـــر الجلسة أو فى الحكـــم نفسه . وفى هذه الحالة لا تحقق محكمة النقض واقعة التزوير ، وإنمـــا تحيـــل الأوراق إلى النيابة العامة اذا رأت أن هناك وجهاً للسير فى الدعوى [1] .

---

(1) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٣٩ .

(2) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٨٥ .

(1) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ١٤٠ .

## المطلب الثانى

## اجراءات المحاكمة أمام المحاكم الخاصة

سبق أن عرفنا المقصود بالمحاكم الخاصة و الاستثنائية ، و ذكرنا أنواعها وما يهمنا هنا : محاكم الأحداث و محاكم أمن الدولة و المحاكم العسكرية . وسوف نستعرض اجراءات المحاكمة أمام كلاً منها فى فرع مستقل على النحو الآتى : -

### الفرع الأول

### اجراءات المحاكمة أمام محاكم الأحداث

حدد المشروع اجراءات المحاكمة أمام محكمة الأحداث فى المادة ( ١٢٤ ) من قانون الطفل لعام ١٩٩٦ لنصها على ان " يتبع أمام محكمة الأحداث فى جميع الأحوال القواعد والإجراءات المقررة فى مواد الجنح ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " .

وفقاً لهذا النص فإن القاعدة العامة التى تحكم إجراءات المحاكمة أمام محكمة الأحداث تكمن في إتباع نفس اجراءات المحاكم أمام محكمة الجنح و المخالفات و السابق الوقوف عليها . يستوى فى ذلك أن يكون المتهم الذى تحاكمه محكمة الأحداث حدثاً أم بالغاً ، كما يستوى أن تكون الواقعة المنظورة أمام محكمة الأحداث جنحة أم جناية .

إلا أن المشرع خص محكمة الأحداث ببعض الإجراءات الخاصة بها تقديراً منه بأن طبيعة الحدث تقتضى معاملته عند محاكمته معاملة خاصة تجنباً للآثار السلبية للمحاكمات الجنائية العادية أو على الأقل الحد منها .

وتتصل هذه القواعد الخاصة بمبدأ العلانية ، أو بمبدأ حضور الخصوم أمام المحكمة ، وبوجوب تعيين مدافع فى الجنايات ، و بحظر الإدعاء المدنى ، و أخيراً بوجوب فحص المتهم الحدث قبل إصدار الحكم ، وذلك على النحو الآتى :-

**أولاً : الحد من مبدأ علانية المحاكمة :**

سبق أن أوضحنا أن القاعده العامة في المحاكمات هي العلانية بالنسبة للجمهور ، الا أن المشرع و لظروف الحدث نص فى المادة ( ١٢٦ ) من قانون الطفل على أنه "لا يجوز أن يحضر محاكمة الطفل أمام محكمة الأحداث و أقاربه و الشهود والمحامون والمراقبون الاجتماعيون ، ومن تجيز له المحكمة الحضور إلا بإذن خاص " وفقا لهذا النص فإن المشرع خرج على القاعدة العامة وقرر الحد من علانية المحاكمة ، فهو لم يجعلها سريه وفى نفس الوقت لم يجعلها علانية للجمهور ، فنجده لم يقصرها على الخصوم ووكلائهم فقط ، وإنما صرح بحضور كل من له وظيفة أو دور فى القضية أو فى رعاية الحدث وتوجيه وتنفيذ الحكم الذى يصدر بشأنه[١]. فمثلا وجوب حضور أولياء الحدث ومن يدافع عنه من المحامين يؤمن للحدث دفاعاً عن مصالحه ، فهؤلاء يمكنهم عرض دفاعهم وآرائهم على المحكمة . وكذلك يسند للمراقبين الاجتماعيين وضع التقارير الشخصية عن حالة الحدث ، وتقديم اقتراحاقم حول التدبير الذى يرونه مناسباً للحدث و الذى دون شك يشكل ضمانه لحسن اختيار القاضى للتدبير الذى سيحكم به الحدث .[٢] وقد قصد المشرع من الحد من علانية المحاكمة بالنسبة للحدث ضمان

(1)د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٦٤٩ .

(2) د/ حسن ربيع ، المرجع السابق ، ص ٢٦٣ .

مصلحة الحدث بصيانة سمعته و سمعة أسرته و إبعاده بقدر الإمكان عن جو المحاكمة وما يتبعه من الرهبة ، فالعلانية تضر بمصلحة الحدث لأنها وسيلة تشهير غير مباشرة ، كمـــا توصمه بوصمة المنحرف و تؤثر فى وضعه النفسى (١) .

**ثانياً : الحد من مبدأ حضور الخصوم اجراءات المحاكمة :**

الأصل فى المحاكمات أن تتم فى مواجهة الخصوم ، ولا يجوز أن يمنع الخصـــم مـــن حضور جلسات المحاكمة على النحو السابق إيضاحه ، الا أنه بالنسبة لمحاكمة الحـــدث فقد نصت المادة (١٢٦) من قانون الطفل لعام ١٩٩٦ على أنه يجوز للمحكمة اخراج الحدث من الجلسة بعد سؤاله ، والأكثر من ذلك تملك اعفاء المتهم الحدث من حضـــور المحاكمة بنفسه كلية و الإكتفاء بحضور وليه أو وصيه نيابة عنه . و يعتبر الحكم فى هذه الحالة حضورياً متى قدرت أن مصلحة الحدث تقتضى ذلك . كما تملك المحكمة إخراج من سمح له بحضور الجلسة اذا رأت ضرورة لذلك الا أن المحكمة مقيدة فى حالة إخراجها للمتهم الحدث بعدم اخراج محاميه أو المراقب الاجتماعى و بضرورة إفهام الحدث عنـــد السماح له بحضور الجلسة بما تم فى غيبته (٢)

و تكمن الحكمة من هذا النص فى رعاية الحدث و التخفيف من وطـــأة المحاكمـــة على نفسه (٣) .

**ثالثاً : فحص الحدث قبل الفصل فى أمره :**

---

(1) الهامش السابق ، ص ٢٣٣ .

(2) الهامش السابق ، ص ٢٣٦ .

(3) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٦٥٠ .

وفقاً لنص المادة (١٢٧) من قانون الطفل يجب على محكمة الأحداث فى حالات التعرض للانحراف وفى مواد الجنايات و الجنح ، و قبل الفصل فى أمر الحدث أن يستمع الى أقوال المراقب الاجتماعى بعد تقديمه تقريراً اجتماعياً يوضح العوامل التى دفعت الطفل للانحراف أو التوصل له و مقترحات إصلاحه . كما يجوز للمحكمة الاستعانة بأهل الخبرة .

كما نصت المادة (١٢٨) من نفس القانون على أنه اذا رأت المحكمة أن حالة الحدث البدنية أو العقلية أو النفسية تستلزم فحصه قبل الفصل فى الدعوى أن تقرر وضعه تحت الملاحظة فى أحد الأماكن المناسبة المدة اللازمة لذلك ، و يتعين عليها فى هذه الحالة وقف السير فى الدعوى الى أن يتم هذا الفحص (١) .

**رابعاً : حظر الادعاء المدنى :**

وفقاً لنص المادة (١٢٩) من قانون الطفل لعام ١٩٩٦ يحظر الادعاء المدنى أمام محاكم الأحداث ، وذلك حتى تتفرغ المحكمة لدراسة حالة الطفل المتهم بدنياً وعقلياً ونفسياً ، و الإحاطة بكافة ظروفه الإجتماعية للتعرف على العوامل التى ساعدت على ارتكاب الجريمة ، وتحديد الجزاء الملائم لتقويمه و اصلاحه (٢) .

**خامساً : محام الحدث :**

القاعدة العامة وجوب أن يكون للمتهم فى جناية محام للدفاع عنه ، فإذا لم يكن قد وكل محامياً له وجب على المحكمة ندب محامياً للقيام بالدفاع عنه ، وهو ما سبق

---

(1) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥٤٨ .

(2) د/ ربيع حسن ، المرجع السابق ، ص ٢٤٤ : ٢٥٩ .

الوقوف عليه . ولا يختلف الحدث عن البالغ عندما يحاكم عن جناية أمام محاكم الأحداث . وهذا أمر طبيعى لأن هذا الاجراء منصوص عليه فى المادة (٢/٦٧) من الدستور .

وما يمثل خروجاً على القاعدة العامة هذه ما نصت عليه المادة (١٢٥) من قانون الطفل من أنه يجوز للمحكمة تعيين محام للمتهم الحدث عن جنحة متى كان قد بلغ سن ١٥ وذلك متى قدرت المحكمة أنه معرض للحكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية [1] .

### الفرع الثانى

### اجراءات المحاكمة أمام محاكم أمن الدولة

نظراً لتنوع محاكم أمن الدولة بين محاكم عادية و أخرى طوارئ ، فسوف نشير الى كل منها على حده:-

أولاً : محاكم أمن الدولة العادية :

وفقاً لنص المادة الخامسة من قانون محاكم أمن الدولة العادية يتبع كقاعدة عامة أمام محاكم أمن الدولة الإجراءات المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية فى شأن محاكم الجنايات و ذلك بالنسبة لأمن الدولة العليا ، وفى شأن محاكم الجنح و ذلك بالنسبة لأمن الدولة الجزئية . و استثناءً أجاز المشرع اقرار اجراءات خاصة أمام أمن الدولة و ذلك بنصوص خاصة ، فإذا نظرنا للإجراءات الخاصة التى تتميز بها محاكم أمن الدولة العادية وجدنا اقتصارها على عدم قبول الادعاء المدنى أمامها . وهو ما نصت عليه المادة (٢/٥)

---

(1) د/ ربيع حسن ، المرجع السابق ، ص ٢٤١ .

ويتفق ذلك مع القاعدة العامة للمحاكم الخاصة اذ لا يجوز رفع الدعوى المباشرة أمـــام المحاكم الخاصة على النحو الذى سنوضحه إزاء محاكم أمن الدولة طوارئ ( م ١١ مـــن القانون ١٦٢ العام ١٩٥٨ ، م ٤٩ من القانون رقم ٢٥ / ١٩٦٦ ، م ١٢٩ من قانون الطفل لعام ١٩٦٦ )[١] .

و تكمن الحكمة في عدم جواز الادعاء المدني أمامها في أن هذه المحكمـــة أنشـــئت لتحقيق أغراض معينة تقتضى نوعاً من التخصص و التفرغ لذا يجب عدم شـــغلها عـــن تحقيق هذه الأغراض فضلاً عن ذلك فإنها تفضل فى هذه الدعوى علة وجه السرعة طبقاً للمادة (٢،٤/٣) من نفس القانون لتحقيق الردع و الزجر عن جرائم خطـــيرة تهـــدد المجتمع [٢] .

ثانياً : محاكم أمن الدولة طوارئ :

وفقاً لنص المادة العاشرة من قانون الطوارئ و التى تنص على أنه " فيما عدا ما هو منصوص عليه من اجراءات و قواعد فى المواد التالية أو فى الأوامر التى يصدرها رئـــيس الجمهورية تطبق أحكام القوانين المعمول بها على القضايا التى تختص بالفصل فيها محاكم أمن الدولة ، و إجراءات نظرها و الحكم فيها و تنفيذ العقوبات المقضـــى بهـــا " فـــإن اجراءات محاكم أمن الدولة طوارئ ينظمها ما تنص عليه القـــوانين العاديـــة و قـــانون الطوارئ رقم ١٦٢ لعام ١٩٥٨ و ما تقدره سلطة الطوارئ فى هذا الشأن .

---

(1) د/ هشام أبو الفتوح ، المرجع السابق ، ص ١١٠ : ١١١ .

(2) د/ ربيع حسن ، المرجع السابق ، ص ٢٤١ .

و تقتصر القواعد الخاصة على حظر الادعاء المدنى أمام محاكم أمن الدولة طوارئ لنص المادة (١١) من قانون الطوارئ على أنه " لا تقبل الدعوى المدنية أمام محاكم أمن الدولة " ومن ثم يحظر الادعاء المدنى أمام محاكم أمن الدولة طوارئ سواء اتخذ صورة الادعاء المباشر أو تدخل المدعى بالحق المدنى أمام محاكم أمن الدولة طوارئ بعد أن دخلت الدعوى الجنائية فى حوزتها [1] .

### االفرع الثالث

### اجراءات المحاكمة أمام المحاكم العسكرية

نصت المادة العاشرة من قانون الأحكام العسكرية على أنه " تطبق فيما لم يرد بشأنه فى هذا القانون النصوص الراهنة بالإجراءات و العقوبات الواردة فى القوانين العامة" وفقاً لهذا النص فإن الإجراءات العادية السابق استعراضها سواء أمام محاكم الجنح والمخالفات وذلك بالنسبة للجنح المنظورة أمام المحاكم العسكرية ، أو أمام محاكم الجنايات ، وذلك بالنسبة للجنايات المنظورة أمام المحاكمة العسكرية هى التى تنطبق اذا لم يتضمن قانون الأحكام العسكرية قواعد خاصة .

و يمكننا حصر القواعد الخاصة فى أمرين :

**الأولى : عدم قبول الادعاء المدنى أمام المحاكم العسكرية :**

لا يقبل الادعاء المدني أمام المحاكم العسكرية سواء اتخذ صورة الادعاء المباشر أو تدخل المدعى بالحق المدنى أمام المحكمة العسكرية بعد أن دخلت الدعوى الجنائية فى حوزتها وذلك لنص المادة (٤٩) من قانون الأحكام العسكرية على أنه " لا يقبل الادعاء

(1) الهامش السابق ، ص ٣٦٣ .

بالحقوق المدنية امام المحاكم العسكرية الا أنها تقضى بالرد و المصادرة وفقاً لأحكام هذا القانون " و يصدق هنا ما سبق ذكره بهذا الصدد فى المحاكم الخاصة سابقاً .

و الجدير بالذكر أن هذا الحظر لا يحول دون الحكم بالرد والمصادرة بإعتبارهما من العقوبات التكميلية . كما أنه وفقاً لنص المادة (١٢٦) من نفس القانون يجوز للمحاكم العسكرية اذا نتجت عن الجريمة أضرارا مادية بأموال أو بأشياء مملوكة للدولة أن تحكم على المتهم بردها أو رد قيمتها سواء أكان المتهم قد أخذها لنفسه أو أتلفها أو أفقدها ، وذلك بما لا يتعارض مع قوانين و قرارات و أنظمة القوات المسلحة و يكون ذلك وفقاً للقواعد العامة فى تحصيل أموال الدولة .

**الثانى : عدم سقوط الحكم الغيابي :**

لا يسقط الحكم الغيابى الصادر من المحكمة العسكرية فى جناية بحضور المتهم أو القبض عليه ، كما لا تعاد محاكمة المتهم الذى يعارض فى الحكم الغيابى فى جنحة ، على عكس القواعد العامة فى المحاكمات الغيابية ، وذلك لنص المادة (٧٧) من قانون الأحكام العسكرية على أنه" اذا لم يحضر المتهم أمام المحكمة العسكرية بعد تبليغه قانوناً ، يجوز للمحكمة أن تنظر الدعوى فى غيبته أو أن تؤجل الدعوى و تأمر اما بالقبض عليه و احضاره للجلسة التالية ، وإما بإعادة تبليغه مع إنذاره بأنه اذا لم يحضر فى الجلسة المذكورة فصل فى القضية ، وعلى المحكمة أن تحقق الدعوى أمامها كما لو كان المتهم حاضراً " كما نصت المادة (٧٨) من نفس القانون على أن للمتهم الذى أجريت محاكمته فى غيبته أن يقدم التماساً بإعادة النظر فى الحكم الصادر عليه على الوجه المبين فى هذا القانون .

و قد بررت المذكرة الإيضاحية لقانون الأحكام العسكرية ذلك الخروج من القواعد العامة بقولها " خرج القانون العسكرى على المبادئ العامة بالنسبة للمحاكمات الغيابية .... وقد اقتضى ذلك الخروج على المبادئ العامة ما رئى فى العمل من صورية اجراءات المحاكمة فى أغلب هذه الأحوال من ناحية ، المرونة التى يجب توافرها فى إجراءات المحاكم العسكرية من ناحية أخرى ....... و نظراً لأن من سلطات الضابط الأعلى من الضابط المصدق طبقاً للقانون ما يكفل تحقيق دفاع المتهم اذ له أن يأمر بإعادة نظر الدعوى من جديد أمام محكمة أخرى لو كان هناك وجه لذلك " .

## المبحث الثالث

## تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية

أقر المشرع فى المادة (٣٠٧) من قانون الاجراءات الجنائية مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية . و تناولنا لهذا المبدأ سيكون من خلال القاء الضوء على مضمون المبدأ، ونطاقه و مدى الخروج عليه ، وذلك كل فى مطلب مستقل :-

### المطلب الأول

### مضـــمـــون المبـــدأ

تناولنا لمضمون المبدأ سيكون من خلال الوقوف على ماهيته و اساسه ، وذلك كل فى فرع مستقل :-

#### الفرع الأول

#### ماهيـــة المبـــدأ

دلالة المبدأ :

أوجب المشرع على المحكمة ضرورة التقيد بحدود الدعوى الجنائية بشقيها العـــينى والشخصى :

و يقصد بالشق العينى التزام المحكمة بالحدود العينية للـــدعوى وفقـــاً لمـــا ورد فى قرارالإتهام ، و الذى بمقتضاه لا يجوز للمحكمة أن تسند الى المتهم واقعة أخرى بخلاف ما رفعت به الدعوى ولو كان للواقعة أساس من التحقيقات . وهو ما عبرت عنه محكمة

النقض صراحةً فى العديد من أحكامها بقولها " ليس للمحكمة أن تحدث تغيير في أساس الدعوى نفسه بإضافة وقائع جديدة لم ترفع بها الدعوى و لم يتناولها التحقيق أو المرافعة [١] . و قضت كذلك بأنه إذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت على المتهم بوصف أنه حاز سنجة غير صحيحة ، فلا تصح إدانته عن الفعل المادي المكون لجريمة البيع بأزيد من السعر المقرر [٢] . كما قضت بأنه إذا كانت التهمة الموجهة إلى المتهم في طلب التكليف بالحضور هي أنه أدار محلاً بغير ترخيص ، و لم تقل النيابة العامة أن المتهم مارس العمل بدون شهادة صحيحة ، و هي الواقعة التي تضمنها الأوراق ، و لم ترفع الدعوى بها . و الواقعتان منفصلتان و مستقلتان عن بعضهما ، فلا يحق للمحكمة أن توجه هذه التهمة أمامها ، و إنما يتعين تبرئة المتهم من التهمة الموجهة إليه [٣] . و قضت أيضاً بأنه إذا كانت النيابة العامة قد رفعت الدعوى على المتهم بوصف أنه لم يحصل من مكتب السجل المدني على بطاقة شخصية ، و ثبت للمحكمة أنه حصل فعلاً على تلك البطاقة في تاريخ سابق على اتهامه ، فيتعين الحكم ببراءته من هذه التهمة . و لا يجوز للمحكمة إدانته في تهمة أخرى لم ترفع بها الدعوى و هي عدم تقديم البطاقة الشخصية إلى السلطات المختصة عند طلبها[٤] . و كذلك قضت بأنه لا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير واردة بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور ولو كان للواقعة أساسا من التحقيقات [٥] .

---

(1)نقض ١٩٨٩/٥/٢٥ ، م.أ.ن ، س ٥٨ ق ، رقم ٢٠٥١ .
نقض ١٩٧١/١٠/٢٤ ، م.أ.ن ، س ٢٢ ق ، رقم ١٢٧ .
(2) نقض ١٩٨٠/٢/٢٧ ، م.أ.ن ، س ٣١ ، رقم ٥٦ .
(3) نقض ١٩٦٩/١/٦ ، م.أ.ن ، س٢٠ ، رقم ٤ .
(4) نقض ١٩٦٤/٦/٨ ، م.أ.ن ، س ١٥ ، رقم ٩٥ .
(5) نقض ١٩٥٥/١/١٣ ، م.أ.ن ، س ١٠ ، رقم ١١ .

بينما يقصد بالشق الشخصي للدعوى الجنائية التزام المحكمة بالحدود الشخصية للدعوى وفقاً لما ورد في قرار الاتهام وهو ما عبرت عنه محكمة النقض فى العديد من أحكامها بقولها بأنه لا يجوز للمحكمة أن تحكم على غير المتهم ، فإذا دعى شخص للحضور أمامها بصفة شاهد أو مسئول عن الحقوق المدنية ، فلا يجوز لها الحكم عليه بالعقوبة ان ظهر لها أنه شريك فى الجريمة [1] .

اهمية المبدأ:

و تبدو لنا أهمية هذا المبدأ في قصر سلطة المحكمة حال تصديقها بالفصل في الدعوى المرفوعة أمامها على الحدود التي رفعت بها الدعوى أمامها ، دون أن يحق لها تعدى هذه الحدود سواء بالإضافة أو بالإلغاء : لما في الإضافة من حرمان للمتهم من الحقوق التي خولها له الدستور و المشرع العادي في مرحلة الاستدلال و التحقيق السابق على المحاكمة ، و ما في ذلك من إهدار لضمانات العدالة و إلحاق الأذى بالمتهم و افتقاد الثقة في احكام القضاء . و لما في الإلغاء من امتناع المحكمة عن الفصل في جانب من الدعوى التي رفعت إليها للفصل فيها ، و ما في ذلك من تقاعس من القاضي عن أداء رسالته (الفصل في الأحكام المحالة أمامه ) و ما ينجم عن ذلك من ضياع حقوق المجني عليه ، و ربما الإضرار أيضاً بالمتهم متى كان ما غفلته المحكمة كان صالح المتهم .

## الفرع الثانى

## أساس المبدأ

أساس التقيد بالاتهام يكمن فى فكرة حياد القاضى فى النزاع ، فهذا الحياد هو جوهر العدالة التى ينشدها الجميع المدعى أو من يوجه الاتهام ، والمدعى عليه ، والمتهم ،

---

(1) نقض ١٠ /٥/١٩٦٠ ، م.أ.ن ، س ١١ ، رقم ٨٢ .

وكذلك المجتمع : كنظام قانونى أسمى من الأطراف. وهذا الحياد هو الذى يفرض قاعدة التقيد بالاتهام على القاضى. وهو الذى يفرض التزامه موقفا سلبيا من النزاع ، فالحياد هو مبرر القاعدة لأنه لصيق بصفة القاضى نفسه منذ عرفت فكرة القضاء[1].

ومما يؤكد ذلك أن فكرة الحياد تفرضها الجذور الفلسفية الأولى لفكرة القاضى منذ تاريخها البعيد ، وهى التى يتمخض عنها أيضا التناقض الحتمى بين العدالة المنشودة من جانب والقاضى الإنسان من جانب آخر.

- الجذور الفلسفية الأولى لفكرة القاضى: تتضح لنا من التعرض لفلسفة القاضى ، فالقاضى حين يجلس للفصل فى المنازعات التى تفرض عليه ، فإنه يمثل العدالة فى نظر الخصوم وفى نظر الجماعة أيضا[1].

- التناقض الحتمى بين صفتين من صفات القاضى: إحداهما لصيقة به لا يستطيع التحرر منها وهى كونه إنساناً له أهواء البشر وميولها ، والثانية عارضة ومؤقتة وهى كونه قاضيا. وبين الصفتين تعارض واضح فليست صفة الإنسان مؤدية حتما إلى العدل المنشود لما يشوب النفس الإنسانية من عيوب قد تؤدى إلى الابتعاد عن الغاية المنشودة وهى العدل. أما الصفة الثانية العارضة وهى كون الإنسان قاضيا تتطلب عكس الصفات الأصلية للإنسان (الحب والكراهية والخوف والغضب والانتقام) فكيف تتحقق العدالة إذن؟

---

(١) عبد المنعم العوضى ، المرجع السابق ، ص٨٨ : ٩٠.

لا شك أن حل هذه المشكلة لا يكون إلا بوضع فيصل حاسم بين القاضي من جانب ونفسه من جانب آخر. وهذا الفيصل هو الذى يضمن تجريد القاضى جبرا من صفاته التى تتعارض مع العدالة بحيث لا يبقى فيه سوى صفته كقاضٍ فقط(١). وهذا الفيصل يكمن فى فكرة الحياد لكونها الضمانة الوحيدة التى يمكن بها للإنسان الذى يمارس مهمة تحقيق العدالة أن يتجرد من الصفات التى تجعل تحقيق العدالة مشكوكا فيها .

وتحقيق هذا الحياد هو الذى يفرض مبدأ التقيد بحدود الدعوى الجنائية فمما لا شك فيه أن عقد القاضى لولايته من تلقاء نفسه ونظره النزاع دون أن يعرض عليه وخروجه عن حدود ولايته بتدخله فى النزاع دون أن يعرض عليه. كل هذا وذاك يؤدى إلى إهدار فكرة الحياد الذى هو جوهر العدالة(٢). فالحياد إذن هو المبرر الوحيد لمبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية ، وهو الإطار الفلسفى الذى يوضح مفهوم المبدأ ويحدد مداه . ويؤكد على هذا التفسير القول الشهير "بأن أحداً لا يستطيع أن يكون خصما وحكما فى نفس الوقت"(٣).

## المطلب الثانى

## نطاق تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية (*)

الدعوى الجنائية لها نطاق عيني و آخر شخصي :-

### الفرع الأول

---

(١) الهامش السابق ، ص٩١ مشيرا إلى الفقيه George André.

(٢) نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٣٣٥ ، عبد المنعم العوضى ، المرجع السابق ، ص٩٢.

(٣) عبد المنعم العوضى ، المرجع السابق ، ص٩٢.

(*)هذا المطلب مقتبس من بحث المؤلف : مبدأ تقيد حدود الدعوى الجنائية ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠١ ، ص ١١٣ : ١٣٥ .

## النطاق العيني

يتعلق النطاق العيني للدعوى الجنائية بالواقعة المنسوبة إلى المتهم ، و بالوصف القانوني للتهمة المنسوبة إليه ، و أخيراً بمواد القانون التي يحاكم بمقتضاها المتهم :

### أولا: الوقائع المنسوبة إلى المتهم

تناولنا للوقائع المنسوبة إلى المتهم والتي يتعين أن يتضمنها قرار إحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة كي تساهم في رسم حدود الدعوى سيكون من خلال التعرف على تسميتها ومكوناتها:-

**تسمية الواقعة:**

استخدم المشرع المصرى لفظ "الواقعة" في المواد (١٦٠ ، ٢١٤ ، ٣٠٧ ، ٣١٠) اجراءات إلا أنه أطلق عليها أحيانا "الفعل" وذلك في المادة (٣٠٨) من ق. أ. ج ، وأحيانا أخرى "الجريمة" وذلك في المادة (١/٢١٤) من نفس القانون.

ونفس الخلط وقع فيه القضاء أيضا حيث ساوى القضاء المصرى بين التهمة والواقعة ، وبين التهمة والجريمة [١] .

و امتد هذا الجدل إلى الفقه فيرى البعض أن المقصود بالواقعة هو الركن المادى فحسب (الفعل) بينما ذهبت الغالبية إلى أن الواقعة ترادف الجريمة ومن ثم تتسع لتشمل ركني الجريمة المادى والمعنوى[٢]. وهو ما أيده القضاء المصرى أيضا[١].

---

(١) نقض ١٩٧٦/١/٥ ، م. أ. ن. ، س ٢٧ ، رقم ٨٥ .

(٢) فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٥٩ .

نخلص فى ضوء ما سبق إلى تفضيل لفظ "الواقعة" عن لفظ "الفعل؟ لاقتصار المعنى اللغوى للفعل على الحركة العضوية الصادرة من الإنسان ، ومن ثم يقتصر على الركن المادى فقط دون ركنها المعنوى. وذلك على عكس الواقعة والتى تعد مرادفة للجريمة ، وبالتالى تتسع لتشمل ركنى الجريمة وعناصرها الخاصة وظروفها المؤثرة فى بنيالها القانونى[٢].

**مكونات الواقعة :**

الواقعة المنسوبة إلى المتهم والواجب تقيد المحكمة بها تتسع لتشمل أركان الجريمة وما تتضمنه من عناصر خاصة وظروفها المؤثرة فى بنيالها القانونى ، الأمر الذى يقتضى وفقا لمبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية تقيد المحكمة بهذه الوقائع بمكوناتها الثلاثة (الأركان — العناصر الخاصة — الظروف). ونظرا لتداخل العناصر الخاصة فى الأركان بإعتبار العناصر هى الأجزاء المتفرقة من هذه الأركان عند تحليلها فالجريمة تتكون من أركان ، ولكل ركن عناصره الخاصة [٣]، فإننا سوف نستعرض الوقائع الواجب التقيد بها كما وردت فى قرار الإحالة من خلال الأركان والظروف:-

**أركان الجريمة:**

لم يتفق الفقه حول حصر أركان الجريمة ونؤيد حصر أركان الجريمة فى ركن

---

(١) نقض ١٣/١/١٩٥٠ ، س ١ ، رقم ١٠٦ .

(٢) عبد المنعم العوضى ، المرجع السابق ، هامش ص ١٤٩ ، رقم ١.

(٣) عبد الفتاح الصيفى ، القاعدة الجنائية ، الشركة العربية للنشر والتوزيع ، بيروت ، ١٩٦٧ ، ص ٣٤ ؛ آمال عثمان ، النموذج القانونى للجريمة ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، ع ٢١ ؛ ١٩٧٢ ، ص ٢٠٩ .

ين فقط هما: المادى والمعنوى دون الشرعى [1] إلا أننا سوف نستعرض كـــل مـــن الركنين المادى والمعنوى الواجب التقيد بهما ونضيف إليهما العنصر المفترض ، وهو ما يطلق عليه البعض الركن الشرعى؟ والذى نعنى به الصفة غير المشروعة للفعل وليس نص التجريم إذ لا يمكننا أن نبحث مدى توافر ركنى الجريمة قبل أن نبحث مدى مشـــروعية الفعل المنسوبة إلى المتهم:-

**الركن المادى:**

تقيد المحكمة بالواقعة الواردة فى أمر الإحالة يستوجب تقيدها بالركن المادى للجريمة . والذى يستوجب تقيدها بكافة عناصره العامة والخاصة التى يستوعبها البنيان القـــانونى للجريمة:-

**- العناصر العامة للركن المادى:**

يقصد بها كل عنصر يكون ضروريا لاستكمال ذاتية الحركة الإجراميـــة ، والـــتى يتجسد فى عناصر ثلاثة تتمثل فى النشاط الإجرامى والنتيجة الإجرامية ورابطة السببية:-

النشاط الإجرامى: تتقيد المحكمة بالنشاط الإجرامى المنسوب إلى الفاعل والواردة فى أمر الإحالة سواء كان سلوكيا إيجابيا أو سلبيا. وقضت فى ذلك محكمة النقض بأنـــه إذا قدمت التهمة بوصف القتل بالخنق وأثبتت المحكمة وسيلة القتل بأنه تم بـــالخنق وكـــتم النفس معا دون الإحتراز بأحدهما فإنه لا يعتبر تعديلا فى التهمة مما تلتزم المحكمة معـــه

---

(١) محمود أحمد طه ، شرح قانون ، القسم العام ، المرجع السابق ، ج ٢ ، ص ٤١٣:٤٠٥ .

بلفت نظر الدفاع به [1]. كما قضت بأنه إذا قدم المتهم بتهمة ضرب المجنى عليه فتدينه على أساس ضرب المجنى عليه وسبه أيضا يعد تعديل فى حدود الدعوى [2].

النتيجة الإجرامية: يجب أن تتقيد المحكمة كذلك بالنتيجة الإجرامية المنسوب إلى المتهم التسبب فيها والواردة فى أمر الإحالة دون أن يحق لها محاكمته عن نتيجة أخرى مغايرة. وفى ذلك قضت المحكمة بأنه لا يجوز لمحكمة الجنايات بعد إحالة المتهم إليها بتهمة إحداث عاهة مستديمة أن تقوم المحكمة بتغيير التهمة إلى ضرب أحدث بالمجنى عليه إصابة

أخرى ، وتبرئة المتهم من تهمة إحداث العاهة لعدم ثبوت نسبتها إليه [3]. كما قضت بأنه لا يجوز للمحكمة أن تغير فى التهمة من شروع فى قتل عمد إلى ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة [4].

رابطة السببية: ليس للمحكمة أن تضيف أو تستبعد أو تعدل من التصوير الواقعى لصلة السببية الذى يمكن استنتاجه من أمر الإحالة ، وإن كان لها أن تتخير التصوير القانونى أو الفقهى الذى تراه جديرا بحسم مدى توافر أو انتفاء صلة السببية بين السلوك والنتيجة وذلك من خلال ما تجريه من تحقيق نهائى فى جلساتها . وإن كانت محكمة النقض تجيز للمحكمة تعديل رابطة السببية وذلك لإدخالها علاقة السببية ضمن مفهوم الوصف أو التكييف القانونى الذى يجوز للمحكمة تعديله وفقا لنص المادتين (٣٠٧ ،

---

(١) نقض ١٩٦٩/١٢/١ ، م. أ. ن. ، س ٢٠ ، رقم ٢٧٣ .
(٢) نقض ٢٠ / ١١ / ١٩٥١ ، م. أ. ن. ، س ٢ ، رقم ٦٥ .
(٣) نقض ١٩٦٢/١١/١٩ ، م. أ. ن. س ١٣ ، رقم ١٨١ .
(٤) نقض ١٩٧١/١٢/٢٦ ، م. أ. ن. ، س ٢٢ ، رقم ١٩٤ .

٣٠٨) اجراءات على النحو الذى سوف نوضحه بالتفصيل فى موضع آخر. وفى ذلك قضت محكمة النقض بأنه "إذا كان الطاعن ينعى على الحكم أن المحكمة قد أثبتت به أنه قد أحدث أيضا الإصابة الرضية بالقتيل مع أن الدعوى العمومية لم ترفع عليه بالقتل إلا من أجل الإصابة الناتجة عن العيار النارى ، و لم يتبين مدى اتصال كل إصابة يحدث الوفاة. وكانت المحكمة قد أوردت أن كلا من الإصابتين حيوية ومعاصرة وأن كل منهما وإن كان كافيا بمفرده لإحداث القتل إلا أن الوفاة كانت نتيجة الإصابتين ، الأمر الذى يجعل الطاعن مسئولا عن القتل كفاعل أصلى بصرف النظر عن الإصابة الأخرى ، فإنه لا يكون للمتهم جدوى من هذا الذى ينعاه على الحكم" [(١)].

**-العناصر الخاصة للركن المادى:**

يقصد بها تلك التى تتعلق بمكان وزمان الجريمة ووسيلة ارتكابها وتعيين الشىء الذى وقعت عليه الجريمة واسم المجنى عليه. وهذه العناصر الخاصة تتعلق بتفصيلات أكثر لعناصر الركن المادى العامة ، ويختلف مدى التقيد بها باختلاف تأثيرها على التجريم والعقاب: فإذا كان لها أثرا فى التجريم أو العقاب وجب التقيد بها على النحو الذى وردت به فى أمر الإحالة دون أدنى حق للمحكمة فى الخروج عليها أو تعديلها [(٢)]. ويكون ذلك عندما يجعل المشرع من وسيلة الجريمة عنصر تكوينى أو ظرف مشدد للعقاب (القتل بالسم) ، وكذلك عندما يجعل المشرع من مكان الجريمة عنصر تكوينى (زنا للزوج) أو ظرف مشدد للعقاب (السرقة من المساجد) ونفس الأمر بالنسبة لزمان الجريمة كظرف الليل فى السرقة والقتل فى زمن الحرب للأسرى. وكذلك اسم وصفة

(١) نقض ١٩٥٠/١١/٢٠ ، م. أ. ن. ، س ٢ ، رقم ٦٨٠ .

(٢) رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٣١ .

المجنى عليه كأن يكون طفلا أو موظفا أو رجل ضبطية أو عضو هيئة قضائية [١] . كأن يقدم المتهم إلى المحكمة بتهمة ضرب شخص معين فتدينه المحكمة عن واقعة ضرب شخص ثانى سمته غير المجنى عليه الأول [٢] . وأيضا مقدار الضرر الناجم عن السلوك الإجرامى كقتل ثلاثة أشخاص فأكثر كظرف مشدد للعقاب فى جرائم القتل غير العمدى. بينما إذا كان الغرض منها لا يتعدى مجرد إحاطة المتهم علما بموضوع الاتهام –ويكون ذلك عندما لا يعتد المشرع بوسيلة الجريمة أو بمكانها أو بزمانها أو بمقدار الضرر الناجم عن السلوك الإجرامى أو صفة المجنى عليه– [٣] فإن المحكمة لا تتقيد بهذه العناصر الخاصة ولا يعد تعديلها خروجا على مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية [٤] . وهو ما أقرته محكمة النقض حيث قضت بأنه يجوز للمحكمة أن تعدل من مبلغ الرشوة دون أن يعتبر ذلك تغييرا فى التهمة أو إضافة عناصر جديدة لها [٥] .

كما قضت بأنه لا تثريب على المحكمة إذ هى عدلت من كيفية ارتكاب الجريمة بالمخالفة لما هو ثابت فى أمر الإحالة [٦] . كما قضت بأنه لا يجوز للمحكمة أن تغير الواقعة المنسوبة إلى المتهم من إتلاف باب مسكن عمدا إلى دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة [٧] . كما قضت بأن الوقت الذى ارتكبت فيه الجريمة ليس داخلا فى نطاق

---

(١) آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٦٥٥ ؛ نقض ١٩٤٩/٥/٢٣ ، مج الق. الق. جـ ٧ ، رقم ٩١٤ .

(٢) نقض ١٩٣٧/٣/٢٢ ، مج. الق. الق. ، جـ ٥ ، رقم ٦١ .

(٣) رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٣٢ .

(٤) عدلى عبد الباقى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ١٩٥٣ ، جـ ٢ ، ص ٢١٦ .

(٥) نقض ١٩٧٠/٣/٢٢ ، م. أ. ن. ، س ٢١ ، رقم ١٠٣ .

(٦) نقض ١٩٧٣/١٢/٣١ ، م. أ. ن. ، س ٢٤ ، رقم ٢٦٥ .

(٧) نقض ١٩٧١/١٠/٤ ، م. أ. ن. ، س ٢٢ ، رقم ١٢٧ .

الدعوى الجنائية الذى يجب على المحكمة التقيد به ، وعليه إذا قامت بتغييره عما هو وارد فى قرار الإحالة لا يعد خروجا على مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية [1] .

**الركن المعنوى:**

يتمثل فى الحالة النفسية للمتهم ، ولا يعاقب المشرع على مجرد ماديات الجريمة إذ لا بد من توافر الإثم الجنائى الذى هو علاقة نفسية آثمة تربط بين الفاعل والواقعة الإجرامية بما يحقق التوافق التام بينهما ، والذى قد يتخذ صورة عمدية أو صورة غير عمدية [2] .

ووفقا لمبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية ، فإن المحكمة ينبغى أن تتقيد أيضا بالركن المعنوى للجريمة وذلك لدخوله فى نطاق الدعوى الجنائية وفقا لما هو محـــدد فى قرار الإحالة [3] .

وينحصر تقيد المحكمة بالركن المعنوى على عناصره فقـــط ، والـــذى يتمثـــل فى عنصرى العلم والإرادة ، دون التقيد بالتكييف القانونى لهذه العناصر [4] . وهو ما قضت به محكمة النقض من أن تغيير المحكمة التهمة من الشروع فى الأضرار عمدا بأموال الجهة التى يعمل بها المتهم إلى التسبب بخطئه فى إلحاق ضرر جسيم بأموالها هو تعديل فى التهمة نفسها بإسناد عنصر جديد إليها هو إهمال المتهم[5]. كما قضت بأنه إذا رفعت الدعوى بتهمة القتل العمد مع سبق الإصرار فلا يجوز لها أن تحاكم المتهم عن جناية إسقاط حبلى

---

(١) نقض ١٩٧٧/١/٢ ، م. أ. ن. ، س ٢٨ ، رقم ٢١ .

(٢) محمود طه ، مبدأ شخصية ، المرجع السابق ، ص ٢٠٨ .

(٣) عبد المنعم العوضى ، المرجع السابق ، ص ٢١٢ .

(٤) سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص ٢١٨ : ٢١٩ .

(٥) نقض ١٩٨٣/١٠/٤ ، م. أ. ن. ، س ٣٤ ، رقم ١٥٦ .

عمدا بفرض قيام تلك الجريمة فى الأوراق ، بإعتبارها الجريمة ذات العقوبة الأشد ، ذلك أن تلك الجريمة لا يكفى لتوافرها أن يكون الفعل الذى نتج عنه الإسقاط قد وقع عمدا بل يجب أن يثبت أنه ارتكب بقصد إحداث الاسقاط ، فالإسقاط جريمة مستقلة قائمة بذاتها لا يمكن قطعا وصفها بأنها ضرب أفضى إلى الموت ، ومن ثم فإن مطالبة المحكمة بإجراء هذا التعديل أمر مخالف للقانون[١].

**العنصر المفترض :**

العنصر المفترض هو عنصر ضرورى لارتكاب الجريمة شأنه شأن ركنيها المادى والمعنوى إلا أنه لازم الوجود قبل البحث فى مدى توافر ركنيها المادى والمعنوى مثل صفة الجانى فى بعض الجرائم (الموظف فى الرشوة ، الزوج فى الزنا) ، وكذلك صفة المجنى عليه فى بعض الجرائم (صفة الطفل فى جريمة طفل حديث الولادة)[٢].

وهذا العنصر المفترض يدخل فى نطاق الدعوى متى كان متعلقا بالوجود المادى للجريمة أى بارتكابها ماديا ويكون هكذا متى كان واقعة أو تصرفا مستقلا عن أركان الجريمة وأنها كتسليم الشيء بناء على أحد عقود الأمانة كشرط لوقوع جريمة خيانة الأمانة ، أو اعتبار الأشياء محل الإخفاء أو الحيازة متحصلة عن جناية أو جنحة ، أو الامتناع عن أداء دين النفقة لمدة ثلاثة شهور رغم القدرة على ذلك بعد سبق صدور حكم والتنبيه على المحكوم عليه. فى هذه الحالة يتعين التقيد بهذا الشرط المفترض كما ورد فى قرار الإحالة[٣].

---

(١) نقض ١٩٨١/٣/٢٩ ، م. أ. ن. ، س ٣٢ ، رقم ٥١ .

(٢) عبد العظيم وزير ، الشروط المفترضة فى الجريمة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٣ ، ص ٧٦ : ٧٨ .

(٣) سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص ٢٢١ ؛ نقض ١٩٧٩/١٠/١ ، م. أ. ن. ، س ٣٠ ، رقم ١٥٦ .

بينما إذا كان متعلقا بالوجود القانونى للجريمة كتوافر صلة الزوجية كشرط لقيـــام جريمة الزنا ، وصفة الموظف العام كشرط لقيام جريمة الرشوة ، فلا يدخل ضمن نطاق الدعوى لاندراجه ضمن التكييف القانونى للجريمة والذى تملك المحكمة تغييره ، وذلـــك على عكس النظام الأنجلوسكسونى فيدخل ضمن نطاق الدعوى نظرا لعدم أحقية تغييره من قبل المحكمة(١).

**ظروف الجريمة:**

ي

قصد بظروف الجريمة العناصر التبعية التى تؤثر فى جسامة الجريمة ، وتكشف عـــن مدى خطورة فاعلها ، وتستتبع مغايرة فى المعاملة الجزائية للجانى(٢). وفقا لهذا التعريـــف يتضح لنا أن ظروف الجريمة لا تدخل فى تكوين الجريمة ، وبأنها ذات أثر معدل ســـواء بالنسبة للجسامة المادية للجريمة أو للخطورة الشخصية للجانى مما يؤثر بـــدوره علـــى العقوبة سواء بالتشديد أو بالتخفيف أو بالإعفاء(٣).

---

(١) نجيب حسنى ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص ٥٣ .

(٢) حسنين عبيد ، النظرية العامة للظروف المخففة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٠ ، ص ١٤٤ .

(٣) محمد سويلم ، المرجع السابق ، ص ٧٣ .

وتختلف ظروف الجريمة عن أركالها من ناحيتين: الأولى تتعلق باكتمـــال الجريمـــة فالركن لا تتحقق الجريمة بدونه ، على عكس الظروف فتتحقق الجريمة بدونه. والثانيـــة: تتعلق

بالأثر الناجم عن إدخال العنصر الجديد بالجريمة: فإذا كان ينجم عنه تغيير وصف الجريمة يعد ركنا فى الجريمة ، بينما إذا كان لا يرتب سوى تشديد العقوبة فيعد ظرفـــا مشددا للعقاب(م ٤٠) وإن اختلف الفقه فى تحديد المقصود بوصف الجريمة: يرى البعض أنه يقصد به موضع الجريمة من التقسيم الثلاثى للجريمة (جنايات – جنح – مخالفات) ، بينما يرى البعض الآخر أن المقصود به تغيير النص القانونى الذى يخضع له الفعل[1]. وهو ما نؤيده فالعنصر الذى يترتب عليه تغيير النص القانونى الذى يخضع له الفعل يعد ركنا فى الجريمة ، بينما إذا لم ينجم عنه تغيير فى النص القانونى يعد ظرفا لها[2].

وظروف الجريمة لا يتعدى كونها اما ظروفا مشددة أو مخففة:

**-الظروف المشددة:**

يقصد بها تلك التى تؤثر على جسامة الجريمة بالزيادة ، وذلك اما بزيادة العقاب عن الحد الأقصى المقرر كعقوبة للجريمة ، أو بإقرار عقوبة من نوع أشد مما هو مقرر قانونا بجريمة. ويستوى أن يكون ذلك بصورة وجوبيه أم جوازيه[3]. وتتخذ الظروف المشددة صورا مختلفة: فقد تتعلق بالركن المعنوى (سبق الإصرار مثلا) ، أو بصفة الجانى (الموظف

---

(١) Delogue , Le culpabilité dans la théorie générale de l'infraction cours de dr. univ. Farouk , 1949 : 1950 P. 104 .
حسنين عبيد ، المرجع السابق ، ص ٩١ .

(٢) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، القسم العام ، ص ٣٩ ؛ رمسيس بهنام ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص ٥٥ .

(٣) نجيب حسنى ، القسم العام ... المرجع السابق ، ٤٩ .

العام مثلا) ، أو بصفة المجنى عليه (جريح الحرب مثلا) ، أو بمكان الجريمة (معسكرات الجيش مثلا) أو بزمان الجريمة (الليل مثلا) أو بنتيجة الجريمة (العاهة المستديمة مثلا) أو بوسيلة الجريمة (القتل بالسم مثلا) [1].

ورغم تسليم الفقه بهذا المفهوم إلا أنه أجمع على إعطائها مفهوما واسعا فيما يتعلق بسلطة المحكمة فى تعديل حدود الدعوى الجنائية[2]، فيقصد بها كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض "كل واقعة جديدة تكون مع الواقعة المنسوبة إلى المتهم وجه الاتهام الحقيقى وتدخل فى الحركة الإجرامية التى أتاها المتهم"[3]. وفقا لهذا المفهوم ؛ فإن أى واقعة أخرى تكون ضرورة لاستكمال الحركة الإجرامية كيانها تدخل ضمن الظروف المشددة ما دامت الواقعة المنسوبة إلى المتهم فى قرار الإحالة هى أساس هذه الإضافة[4].

وقد حاول البعض حصر ما يدخل فى مفهوم الظروف المشددة وفقا لمفهومها الواسع: إذ يدخل ضمن الظروف المشددة النتائج الإجرامية التى وإن لم تدخل فى حوزة المحكمة فإنها تؤدى إلى اكتمال الواقعة الأصلية فى عناصرها ، أو إلى تحقيق العناصر القانونية لجريمة أخرى نتيجة اتصالها بالواقعة الأصلية ، وكذلك إدخال عناصر الركن المعنوى ، وأخيرا إدخال واقعة مرتبطة مع الواقعة الأصلية[5].

---

(١) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٤٠٤ .

(٢) عمر رمضان ، المرجع السابق ، ص ٨٢ .

(٣) نقض ١٩٧٩/٦/١ ، م. أ. ن ، س ٢٠ ، رقم ١٣١ .

(٤) عبد الغريب ، المرجع السابق ، جـ ٢ ، ص ١٢١٣ .

(٥) مأمون سلامة ، المرجع السابق ، جـ ٢ ، ص ١٥٤ : ١٥٥ .

ولا نؤيد المفهوم الواسع للظروف المشددة ، ونقر المفهوم الضيق لها إذ يتعين تفسيرها تفسيرا ضيقا ، نظرا لأنه يرتب وصفا أسوء للمتهم وهو ما يتفق مع القواعد العامة للتفسير على النحو الذى سنوضحه بصورة أكثر تفصيلا فى موضع آخر[1].

**-الظروف المخففة:**

وهى عبارة عن حالات تخفف من جسامة الجريمة ، وتكشف عن عدم خطورة فاعلها ، وتستوجب أو تجيز القاضى تخفيف العقوبة أو الحكم بتدبير يناسب تلك الخطورة(١) ومن أمثلتها عذر الاستفزاز ، وعذر صغر السن.

ونرى عدم دخولها ضمن حدود الدعوى الجنائية الواجب التقيد بها ، ومن ثم يحق للمحكمة إدخالها ولو لم يتضمنها قرار الإحالة . وأساسنا فى ذلك عدم إساءتها لمركز المتهم ، على عكس الظروف المشددة فتسيئ إلى وضع المتهم.

**ثانيا: الوصف القانونى**

يقصد بالوصف القانونى عملية قانونية تطلع بها المحكمة لدى تصديها للدعوى الجنائية بالفصل ، بغية تحديد النص القانونى الواجب التطبيق على الواقعة المنسوبة إلى المتهم ، وذلك عن طريق المطابقة بين الواقعة ونص التجريم(٢). وفقا لهذا التعريف فإن الوصف القانونى للواقعة لا يتعدى كونه حكم القانون فى الواقعة ، أو بمعنى أدق ترجمة للوقائع بلغة القانون. وهو بذلك لا يتعلق بالواقعة ، وإنما بالنصوص القانونية فقط .

---

(١) عبد المنعم العوضى ، المرجع السابق ، ص ٣٠٤ ، ٣٠٧ .

**ثالثا: مواد القانون**

وفقا لمبدأ الشرعية الجنائية "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قـــانون" إذ لا يعـــد السلوك الإنسانى مجرما إلا إذا كان المشرع قد جرمه فى صورة نص قانونى (تشريع عادى أو قرار جمهورى أو لائحة) ، لذلك فإن أى واقعة تعد جريمة وفقا للوصـــف القـــانونى الذى أضفته سلطة التحقيق والمحكمة على الواقعة يحكمها نص قانونى معين أو أكثر هو الذى أضفى عليها وصف الجريمة وحدد الجزاء المقرر لها.

وهنا نتساءل هل المواد القانونية التى تجرم الواقعة وتحدد الجـــزاء الجنـــائى المقـــرر لمرتكبها تدخل ضمن نطاق الدعوى الجنائية أم لا؟ نقول يختلف موقف المشرع باختلاف صورة الإحالة وباختلاف النظام القانونى ، فالنظام اللاتينى ( المصرى والفرنسى ) اشترط ضرورة أن يتضمنها قرار الإحالة فى ورقة التكليف بالحضور (م ٢/٢٣٣ أ. ج. م ، ٥٥٠ أ. ج. ف) وبالنسبة لأوامر الإحالة فقد تطلبها المشرع المصرى مـــتى كانـــت صادرة من النيابة العامة (م٢/٢١٤ أ.ج. م) ، ودون أن يتطلبـــها فى أوامـــر الإحالـــة الصادرة من قاضى التحقيق أو غرفة المشورة (م ١٦٠ أ. ج. م). بينما لم يتطلبها المشرع الفرنسى فى أوامر الإحالة كلية سواء كانت صادرة من النيابة العامة أو قاضى التحقيـــق أو غرفة المشورة . وبالنسبة للنظام الأنجلوسكسونى فقد تطلب ضرورة أن يتضمنها قرار الاتهام أياً كانت صورة ، و لم يكتف بذكر أرقام المواد فحسب وإنما اشترط ذكر أرقـــام الفقرات التى تنطبق على الواقعة .

نخلص مما سبق إلى أن مواد القانون الواجب تطبيقها على الواقعة تدخل فى نطـــاق الدعوى متى تضمنها قرار الإحالة وذلك فى حالة تطلب المشرع ذلك ، ودون أن تدخل

فى نطاقها فى الحالات التى لم يتطلب ذكرها فى قرار الإحالة ولو تضمنها قرار الإحالة بالفعل فتملك المحكمة تعديلها.

## الفرع الثانى

## النطاق الشخصى

يتعلق النطاق الشخصى للدعوى الجنائية بالشخص أو الأشخاص محل الاتهام فى هذه الدعوى ، والذى يتم تحديده فى ضوء قرار إحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة إذ يشترط أن يتضمن قرار الإحالة تحديد شخص المتهم تحديدا دقيقا على نحو لا يحتمل الالتباس أو الخلط بينه وبين آخر(٢). وهو ما نصت عليه المادتين (١٦٠ ، ٢/٢١٤) اجراءات من وجوب أن يشمل أمر الإحالة اسم ولقب وسن المتهم ومحل الميلاد وصناعته.

وتحديد النطاق الشخصى للدعوى الجنائية لا يكتنفه صعوبات ، على عكس تحديد النطاق العينى للدعوى على النحو السابق إيضاحه. ويقتصر النطاق الشخصى للدعوى الجنائية على المتهم فى الواقعة المحالة إلى المحكمة الجنائية للفصل فيها[1].

ولا يجوز للمحكمة أن تضيف متهمين جدد لم يشملهم قرار الإحالة سواء كفاعلين أو شركاء أيا كان مبررها فى ذلك ، حتى لو ثبت من التحقيقات والمرافعات أن هناك متهمين يجب إدخالهم كفاعلين أو شركاء فى الجريمة ، فإحالة المتهم إلى المحكمة من

---

(1) أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٦٥٥ .

اختصاص سلطة الاتهام فقط[1]. وإذا اتضح للمحكمة لدى توليها الفصل فى الدعوى الجنائية وجود متهمين آخرين ، فليس أمامها سوى إحالة الواقعة إلى سلطة التحقيق للفصل فى طلب المحكمة واتخاذ قرار بشأن إحالتهم للمحاكمة من عدمه ، وهو ما سوف نتناوله بالتفصيل لدى تناولنا لجرائم التصدى[2].

وكذلك لا يجوز للمحكمة أن تمتنع عن محاكمة من ورد اسمه فى قرار الإحالة بصفته متهما والحكم عليه ، وإن ملكت تعديل صفة المتهم من فاعل إلى شريك أو العكس[3].

كما لا يجوز للمحكمة أن تحاكم غير المتهم بصفته متهما ، فمثلا لو دعى للحضور أمامها شخص بصفته شاهدا أو مسئولا عن الحق المدنى ، فلا تملك المحكمة الحكم عليه بالإدانة باعتباره متهما ولو ظهر لها أنه فاعل أو شريك فى الجريمة حتى لو طلبت النيابة الحكم عليه فى الجلسة ، لأنه لا يجوز الحكم على أى شخص إلا بعد رفع الدعوى عليه بالطرق القانونية[4] وما ذلك إلا لوجوب تقيدها بالنطاق الشخصى للدعوى الجنائية والذى يحدده قرار الإحالة والذى المحكمة ولايتها بالفصل فى الواقعة المعروضة أمامها وفى حدود المتهمين المنسوب إليهم ارتكابها فقط [5] .

ولا يقتصر النطاق الشخصى للدعوى الجنائية على ما تضمنه قرار الإحالة من شخص أو أشخاص المتهمين ؛ إذ تملك محكمة الموضوع وفقا لنص المادة (٢/٢٣٢)

(1) عيد الغريب ، المرجع السابق ، جـ٢ ، ص ١٢١٤.
(2) فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٤٩١ .
(3) نقض ١٩٧٧/١٠/١٠ ، م.أ.ن ، س ٢٨ ، رقم ١٧٣ .
(4) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٩٥ .
(5)نقض ١٩٦٠/٥/١٠ ، م.أ.ن ، س ١١ ، رقم ٨٢ .

اجراءات إضافة متهمين جدد لم تحال الدعوى بهم وذلك لنصها علـــى أنـــه "ويجـــوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر الجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابـــة العامة وقبل المحاكمة ..."[١]. وفقا لهذا النص يشترط لمحاكمة شخص أو أشخاص جدد حضروا المحكمة بصفتهم شهود أو مدعين بالحق المدنى باعتبارهم متـــهمين أن تكـــون التهمة التى ستنسب إليم تتعلق بالجنح والمخالفات دون أن يجوز ذلك فى الجنايات ، وان يكون قد حضر جلسة المحكمة بإرادته أيا كانت صفته شاهدا أو مدعيا بالحق المـــدنى ، وأن يتم توجيه التهمة من قبل النيابة العامة ، إذ لا يجوز توجيهها مباشرة من قبل المحكمة أو من قاضى التحقيق أو من المدعى بالحق المدنى ، وأن يكون توجيه التهمـــة هـــذه إلى المتهم الجديد قد تم فى حضوره شخصيا ، وأن يكون ذلك قد تم قبل محاكمته[٢].

وذلك على عكس التشريع اللبنانى والسودانى: ففى لبنان من حق القاضى الفرد أن يدعى ضد أى شخص يكشف عنه التحقيق الذى يجريه ويثبت اشـــتراكه فى الجريمـــة ، ويتعين عليه أن يدعوه للدفاع عن نفسه[٣]. وفى السودان يجوز للمحاكم تحريك الدعوى الجنائية عن أية جريمة متى كانت أدلة الاتهام أمام المحكمة الكبرى[٤].

---

(٣) محمد أبو زيد ، المرجع السابق ، جـــ٣ ، ص ٥٧ .

(٣) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٨٨ .

(١) محمود شريف بسيونى ، عبد العظيم وزير ، حماية حقوق الانسان فى الاجراءات الجنائية فى مصر وفرنسا والولايات المتحـــدة ، المعهد العالى للعلوم الجنائية ، ١٩٨٩ ، ص ٥٩٧ .

(٢) الهامش السابق ، ص ٤٠٥ .

## المطلب الثالث

## مدى تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية

التعرف على مدى تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية يكون من خلال استعراض الحالات التى خول المشرع المحكمة فيها سلطة الخروج على نطاق الدعوى السابق تحديده ، وما إذا كانت تنطوى على انتهاك لهذا المبدأ .

وبإستطلاع نصوص قانون الاجراءات الجنائية يمكننا تحديد الحالات التى تثير اللبس والغموض والتساؤل حول مدى تقيد المحكمة فى حدود السلطات المخولة لها من قبـل المشرع بحدود الدعوى الجنائية فى ثلاث حالات: تعديل التكييف القـانونى للواقعـة ، وإصلاح الأخطاء المادية وتدارك السهو ، وأخيرا جرائم التصدى والجلسات.

وما نود الإشارة إليه مبدئيا أن هذه الحالات الثلاث تتعلق بشـقى المبـدأ العـينى والشخصى معا على النحو الذى سيتضح لنا خلال العرض . وسوف نفرد لكل حالـة من هذه الحالات فرعاً مستقلاً .

## الفرع الأول

## تعديل التكييف القانونى للواقعة

فى ضوء التشريع الاجرائي تتقيد المحكمة بالوقائع المنسوبة إلى المتهم (الاتهام) دون التقيد بالتكييف القانونى للواقعة الوارد فى قرار الإحالة. وهو ما نصت عليه المواد (٣٠٨ من ( أ. ج ) ؛ إذ يتعين على المحكمة أن تمحص الواقعـة المطروحـة أمامهـا بجميـع

كيوفها وأوصافها ، وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا. وهـذه السـلطة المخولة للمحكمة ليست مجرد حق للمحكمة ، وإنما هو واجبا عليها أيا كان نوعها[(١)].

وأداء المحكمة لواجبها هذا يتخذ إحدى صورتين: تغيير الوصف القانونى للواقعـة ، أو تعديل التهمة[(٢)].

**أولاً : تغيير الوصف القانونى للواقعة :**

الوصف القانونى كما سبق أن عرفناه بمثابة عملية قانونية تطلع بها المحكمـة لـدى تصديها للدعوى الجنائية بالفصل بغية تحديد النص القانونى الواجب التطبيق على الواقعة المنسوبة إلى المتهم. ولتحديد الوصف القانونى للواقعة أهمية كبرى فى وضـع الحـدود الفاصلة لما يعتبر داخلا فى سلطة القاضى الجنائى ومالا يعتبر كذلك[(٣)].

وتناولنا لمدى تقيد المحكمة لدى تغيير الوصف القانونى للواقعة المنظورة أمامهـا ، كما ورد بقرار الإحالة بحدود الدعوى الجنائية سيكون من خلال نقطتين : الأولى: نقف فيها على سلطة المحكمة فى تغيير الوصف القانونى ، والثانية: نتعرف فيها علـى مـدى تعارض سلط:ة المحكمة هذه مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية :-

المحكمة فى تغيير الوصف القانونى للواقعة:

خول المشرع المحكمة سلطة تغيير الوصف القانونى للواقعة المنسوبة إلى المتهـم بل

---

(١) Perreau, Op. Cit., P. 51.Merle et vitu, Op. Cit. Part II, P. 478.
عمر رمضان ، المرجع السابق ، ص ٧٨ ؛ ذكى أبو عامر ، المرجع السابق ، ص٨٤٩ ؛ فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص٧٧٦.

(٢) عبد الغريب ، المرجع السابق ، ج٢ ، ص١٢١٦.

(٣) عبد المنعم العوضى ، المرجع السابق ، ص٢٦٠.

ألزمها بذلك [١].

وقد حظى هذا المبدأ القانونى بإجماع القضاء والفقه:-

و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن "الأصل أن المحكمة غير مقيدة بالوصف الذى تعطيه النيابة العامة للواقعة كما وردت بأمر الإحالة أو بورقة التكليف بالحضور ، بل أن واجبها أن تطبق على الواقعة المطروحة عليها وصفها الصحيح للقانون ، لأن وصف النيابة ليس نهائيا بطبيعته ، وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف الذى ترى هى أنه الوصف القانونى السليم [٢]. كما قضت بأن على قاضى الموضوع أن يبحث الوقائع المطروحة أمامه من جميع نواحيها ، وأن يقضى فيما ثبت لديه منها ولو كان هذا الثابت يستلزم وصف التهمة بوصف آخر غير ما أعطى لها فى صيغة الاتهام ، أو تطبيق مادة أخرى خلاف المادة التى طلب الاتهام معاقبة المتهم بموجبها ، فليس له أن يقضى بالبراءة فى دعوى قدمت له بوصف معين إلا بعد تقليب وقائعها على جميع الوجوه القانونية والتحقق من أنها لا تقع تحت أى وصف قانونى من أوصاف الجرائم المستوجبة قانوناً للعقاب [٣].

- كما أجمع الفقه الذين تعرضوا لهذه المسألة بالبحث على أن التكييف القانونى للواقعة يعد بمثابة واجب يقع على عاتق المحكمة الجنائية أيا كان نوعها: أول درجة أو استئنافية [٤]. كما أن تغيير الوصف القانونى هذا ليس قاصرا على الوصف الذى أسبغته

---

(١) عبد المنعم العوضى ، المرجع السابق ، ص٢٦٠.

(٢) نقض ١٩٨٤/٦/١٤ ، م. أ. ن ، س٣٥ ، رقم ١٣٣.

(٣) نقض ١٩٩٣/٣/١٦ ، م. أ. ن ، س٤٤ ، رقم ١٧٥٤ لم ينشر بعد.

(٤) Maurice Patin., Sur le Principe de la peine justifiee, R. S.C., 1948. P. 25. Morlet, Op. Cit, P. 562.

- Perreau, Op. Cit, P, 95.

النيابة العامة على الواقعة ، وإنما يمتد كذلك إلى الوصف القانونى الذى يسبق قاضى التحقيق أو غرفة المشورة أو المدعى بالحق المدنى[1]. والأكثر من هذا يمتد إلى الوصف القانونى الذى تسبغه المحكمة الجزئية والجنايات والاستئناف إذ تملك محكمة الاستئناف تغيير الوصف القانونى الذى أسبغته المحكمة الجزئية على الواقعة. ونفس الحق تملكه المحكمة التى تنظر الحكم المعارض فيه ، كما تملك محكمة النقض تغيير الوصف القانونى الذى أسبغته المحكمة الاستئنافية أو محكمة الجنايات على الواقعة[2].

– و قد اشترط الفقه والقضاء كى تمارس المحكمة سلطتها فى تغيير الوصف القانونى للواقعة المعروضة عليها –عما أضفته عليه جهة الإحالة (النيابة العامة ، المدعى بالحق المدنى ، قاضى التحقيق ، غرفة المشورة) أو المحكمة السابقة عليها والتى تصدت لهذه الواقعة بالفصل (المحكمة الجزئية – محكمة الجنايات – محكمة الاستئناف) . وجوب مراعاة الضوابط الآتية:–

---

مصطفى القللى ، أصول قانون تحقيق الجنايات ، ١٩٤٥ ، ص٣٧١ ؛ محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص٤٠٠ ؛ نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص٨١٩ ؛ فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص١٠٣٣ ؛ حسن المرصفاوى ، المرجع السابق ، ص٥٨٩ ؛ أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص٦٥٨ ؛ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ج٢ ، ص١٢١٧ ، إدوار الدهبى ، المرجع السابق ، ص٥٨٦ ؛ عبد المنعم االعوضى ، المرجع السابق ، ص٢٦٢ ، محمد سويلم ، المرجع السابق ، ص٢٠٨.

(١) Merle et vilu, Op. Cit., part II, P. 744.
Perreau. Op. Cit., P. 154.
رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص٨١٢ ، عبد الرءوف مهدى ، المرجع السابق ، ص٤٨٦ ؛ ذكى أبو عامر ، المرجع السابق ، ص٨٤٤ ، عبد الحميد الشواربى ، المرجع السابق ، ص١١.

(٢) Pradel, Procédure pénale, Tome II, 1995, P. 704.
Stefanié, levasseur et B ouloc, Op. Cit., P. 756.
Perreau, Op. Cit, P. 136 et 173.
Merle et vitu, Op. Cit, Part II, P. 730 et 852
مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ج٢ ، ص٤٢٥ ، ٤٧٦.

١ - عدم انطواء تغيير الوصف القانونى على إضافة وقائع جديدة:

سلطة المحكمة فى تغيير الوصف القانونى للواقعة التى دخلت حوزتها مشروطة بـالا يكون فيه خروج على حدود ولايتها بإضافة أفعال جديدة[١]. ويرجع ذلك إلى أن هذه السلطة استثنائية لذا يجب ألا تتخذ المحكمة من سلطتها هذه وسيلة لإضافة وقائع جديدة حتى لا تخرج المحكمة عن حدود الدعوى الجنائية الواجب التقيد بها على النحو السـابق إيضاحه[٢].

٢ - عدم تجاوز قواعد الاختصاص:

يشترط ألا يترتب على تغيير الوصف تغيير وصف الواقعة من جنحة إلى جنايـة ، نظرا لأنه يترتب على ذلك خروج الواقعة من اختصاص المحكمة ودخولهـا فى حـوزة محكمة الجنايات ، وهو ما لا يجوز. بينما لا يكون محظورا تغيير الوصف من جنايـة إلى جنحة ؛ لأنه لا ينجم عن ذلك خروج الواقعة من حوزة محكمة الجنايـات إلى محكمـة الجنح نظرا لاختصاص محكمة الجنايات بالجنح أيضا ، على عكس محكمة الجنح فـلا تختص بالجنايات[٣].

٣ - عدم تشديد العقوبة المحكوم بها :

---

(١) عبد المنعم العوضى ، المرجع السابق ، ص٢٧٩ .

(٢) سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص٢٣٦.

(٣) Cass. Crim. 1-10-1993, B. C., no. 366.

نقض ١٥/٥/١٩٧٨ ، م ، أ. ن ، س٢٩ ، رقم٩٥.

يشترط ألا يترتب على تغيير الوصف القانونى للواقعة من قبل المحكمة تسوىء مركز المتهم[١].

٤ - عدم الإخلال بحق الدفاع :

يشترط كى يعتد بتغيير الوصف القانونى للواقعة من قبل المحكمة أن تنبه المتهم بالوصف الجديد ، وكذلك تنبيهه إذا عدلت عن الوصف الجديد إلى الوصف القديم ، وأن تمنحه الأجل الذى يمكنه من الدفاع عن نفسه[٢]. وإن كان بعض الفقه ومحكمة النقض لا يشترطان تنبيه المتهم بالوصف الجديد لأنه لا يسئ إلى المتهم ، وليس ناجما عن إضافة وقائع جديدة ، وذلك على عكس تعديل التهمة إذ يشترط تنبيه المتهم إلى هذا التعديل.

**مدى تعارض سلطة المحكمة فى تغيير الوصف القانونى مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية**

يكاد يجمع الفقه على عدم تعارض منح المحكمة سلطة تغيير الوصف القانونى للواقعة عما هو ثابت لها فى قرار الإحالة أو فى حكم المحكمة السابق لها الفصل فى الواقعة فى حالة نظر الطعن فيه من جديد مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية[٣] ، استنادا إلى أن مضمون هذا المبدأ يقصر التقيد على الوقائع والأشخاص دون أن يتعلق بالاتهام (التكييف القانونى للواقعة ، المواد التى يحاكم بمقتضاها المتهم) ، وأن منح المحكمة هذه

---

(١) نقض ١٩٦٢/٥/٢٠ ، م. أ. ن ، س١٢ ، رقم٨٣.

(٢) أحمد العطار ، مذكرات فى طرق الطعن فى الأحكام الجنائية ، ص١٦٨ ، رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص٥٢٨ : ٥٢٩ ؛ نقض ١٩٥٣/١٠/٢٠ ، م. أ. ن ، س٤ ، رقم٢١ ؛ نقض ١٩٣١/٣/١٢ ، مج. الق. الق. ج٢ ، رقم ٢١٠.

(٣) Stefani , Levasseur et Bouloc , Op., cit., 419 .

رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٩٤٨ ، عيد الغريب ، المرجع السابق ، جـ ٢ ، ص ١٢٠٨ .

السلطة تقره العدالة ومبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والمحاكمة ؛ فالمحكمة هى التى تختص بالفصل فى الدعوى الجنائية لا سلطة التحقيق ، وعملية التكييف القانونى للواقعة من صميم إجراءات المحاكم لا الاتهام ، وأن من يملك الفصل فى الأكثر (الدعوى ككل) يملك الفصل فى الأقل (الوصف القانونى) ، خاصة وأنه لا يتضمن إدخال عنصر جديد إلى عناصر الواقعة أو إضافة واقعة جديدة لم يتضمنها قرار الإحالة. كما لا يترتب عليه إخلال بحق المتهم فى الدفاع ؛ إذ يتعين إبلاغه بالوصف الجديد . ناهيك عن أن النصوص القانونية فى التشريعين المصرى والفرنسى وغيرهما من التشريعات اللاتينية خولت المحكمة هذه السلطة صراحة[1].

وعلى العكس يذهب البعض إلى أن منح المحكمة سلطة تغيير الوصف القانونى للواقعة يمثل انتهاكا لمبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية. ويستند فى ذلك إلى أن مبدأ الحياد والذى هو أساس تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية لا يتحقق إلا باتخاذ القاضى الموقف السلبى من التدخل فى الاتهام بالتعديل أو بالتغيير ، وما يقتضيه ذلك من تقيد المحكمة بالوصف القانونى الذى رفعت به الدعوى بمقتضى قرار الإحالة وهو ما لم تتقيد به التشريعات اللاتينية كلية ، فرغم إقرار مبدأ الحياد فى جانب وهو إقرارها تقيد المحكمة بالوقائع ، إلا أنها خرجت عليه فى جانب آخر ، وهو إقرارها سلطة المحكمة فى

---

(١) طارق الكيلانى ، محاضرات فى قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنى والمقارن ، جـ ١ ، ص ٥٨٢ ؛ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، جـ ٢ ، ص ١٤٦ ؛ د. رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٢٣ ، عمر رمضان ، المرجع السابق ، ص ٧٨ .

تغيير التكييف القانونى للواقعة وذلك على عكس التشريعات الأنجلوسكسونية والتى تقيدت بمبدأ الحياد كلية سواء من حيث الأفعال أو الاتهام[١].

## الفرع الثانى

## تعديل التهمة

يقصد بتعديل التهمة أن تعطى المحكمة وصفها القانونى الصحيح الذى تراه أكثر انطباقا على الوقائع الثابتة بما يقتضيه حتما من إضافة ظرف جديد لم ترد فى الوصف الأصلى الوارد فى قرار الإحالة بل ثبت توافره لدى المحكمة من التحقيقات الأولية أو النهائية أو المرافعة فى الجلسة[٢].

وفقا لهذا المفهوم فإن تعديل التهمة يختلف عن الوصف القانونى فى كون الأول (تعديل التهمة) يتضمن إضافة عناصر جديدة للواقعة ، على عكس الثانى (الوصف القانونى) فإنه لا ينجم عن إضافة عناصر جديدة للواقعة على النحو السابق إيضاحه[٣]. ويضيف البعض إلى أساس التفرقة السابقة (إضافة عناصر جديدة) أن تعديل التهمة لا يجوز إلا أمام المحكمة الجزئية ، على عكس تغيير الوصف القانونى فيجوز أمام محكمة الاستئناف أيضا[٤] .

---

(١) عبد المنعم العوضى ، المرجع السابق ، ص ١٩٦ .

(٢) رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٢٥ ؛ عيد الغريب ، المرجع السابق ، جـ ٢ ، ص ١٢٢ .

(٣) Rigeaux et Trouss , op., cit., 727 ; Denyesse , op., cit., P. 16 .
نقض ١٩٩٣/١/٦ ، المحاماه ، س ٥٤ ، رقم ٨ ؛ نقض ١٩٩٨/١١/١١ ، الطعن رقم ٣٣٥٣٦ ، س ٦٦ ، غير منشور بعد .

(٤) رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٢٥ .

وعلى العكس يرى البعض عدم التفرقة بين تعديل التهمة وتغيير الوصف استناداً إلى أن تعديل التهمة قد يتم دون إضافة عناصر جديدة على غرار تغيير الوصف القانونى[1].

مع ترجيحنا للرأى الأول الذى يميز بين تعديل التهمة وتغيير الوصف القانونى للواقعة ، فإن المشكلة القانونية التى تثار فى هذا الصدد تتجسد فى أنه يحدث أن يقدم المتهم للمحاكمة عن واقعة محددة فى قرار الإحالة ، ثم تكتشف المحكمة أو الجهة المختصة بإحالة الدعوى عناصر جديدة منسوبة إلى المتهم؛ فما هو حق المحكمة وسلطة الإحالة فى هذه الحالة؟ هل تملك المحكمة إضافتها أم يتعين عليها إعادتها إلى جهة الإحالة من جديد؟ وهل تملك جهة الإحالة إضافتها أثناء نظر الدعوى أمام المحكمة أم لا؟ وهل سلطتها هذه مطلقة أم مقيدة؟ نجيب على هذه التساؤلات من خلال التعرف على السلطة المخولة للمحكمة فى هذا الصدد ، ثم نعقبها بالتعرف على مدى تعارض تعديل التهمة بواسطة المحكمة مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية :

**سلطة المحكمة فى تعديل التهمة**

خولت المشرع المصري منها المحكمة سلطة تعديل التهمة عن تلك الواردة فى قرار الإحالة المرفوع بمقتضاه الدعوى الجنائية أمامها.

و هو ما نصت عليه المادة (٣٠٨) اجراءات على أن "للمحكمة أن ... ولها تعديل التهمة بإضافة الظروف المشددة التى تثبت من التحقيق أو المرافعة فى الجلسة ولو كانت لم تذكر بأمر الإحالة أو التكليف بالحضور ... وعلى المحكمة أن تنبه المتهم إلى هذا

---

(١). Perreau , op. Cit., P. 95

التغيير ، وأن تمنحه أجلا لتحضير دفاعه بناءً على الوصف أو التعديل الجديد إذا طلب ذلك".

وفقا لهذا النص فإن للمحكمة الحق فى تعديل التهمة ، وقد قصر ذلك على إضافة الظروف المشددة التى تستخلصها المحكمة من التحقيق والمرافعات فى الجلسة رغم عدم ورودها فى قرار الإحالة. واشترط لذلك تنبيه المتهم إلى هذا التغيير ومنحه أجلا كى يتمكن من تحضير دفاعه [١].

**مدى تعارض سلطة المحكمة فى تعديل التهمة مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية**

ثمة اتجاهان للفقه فى هذا الصدد فهناك من يرى أن سلطة المحكمة فى تعديل التهمة لا يتعارض مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية، وعلى العكس هناك من يرى أن سلطة المحكمة تتعارض مع هذا المبدأ [٢].

## الفرع الثانى

## إصلاح الأخطاء المادية وتدارك السهو

تملك المحكمة إصلاح الأخطاء المادية وتدارك السهو فى عبارة الاتهام ، وكذلك تعديل الأخطاء المادية المتعلقة بمواد القانون الواجبة التطبيق والواردة فى أمر الإحالة أو فى ورقة التكليف بالحضور ، وذلك إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم دون أن يكون للمتهم الاعتراض بحجة أن الواقعة التى تحاكمه عليها مكونة لجريمة أخرى

(1) انظر مزيداً من التفصيلات د/ محمود طه ، مبدأ تقيد المحكمة .. المرجع السابق ، ص ٢٢٧ : ٢٣٠ .
(2) انظر مزيداً من التفصيل : د/ محمود طه ، مبدأ تقييد .. المرجع السابق ، ص ٢٣٠ ، ٢٣٦ .

جديدة ، غير تلك المرفوعة بها الدعوى الجنائية عليه. وهو ما نصت عليه المادة (٣٠٨) اجراءات وذلك لنصها على أن "... ولها (المحكمة) أيضا إصلاح كل خطأ مادى وتدارك كل سهو فى عبارة الاتهام مما يكون فى أمر الإحالة أو فى طلب التكليف بالحضور".

وتتميز هذه الأخطاء بوقوعها فى عملية تسطير الاتهام ، وهى لهذا السبب تسمى بأخطاء القلم أو اللسان. ومن أمثلته الخطأ فى اسم المتهم أو المجنى عليه أو فى رقم المادة المطلوب تطبيقها على الوصف الوارد فى ورقة التكليف أو أمر الإحالة ، أو فى تاريخ الواقعة الإجرامية ، أو فى ذكر التهمة خطأ فى ورقة التكليف بالحضور ... الخ"[١].

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه متى كان تعديل المحكمة لا يعدوا أن يكون إصلاح خطأ مادى حدث فى تاريخ الواقعة ، ولا يتناول ذات الواقعة الجنائية التى أبدى المتهم دفاعه فيها ، فلا يصح الطعن فى الحكم من هذه الناحية ، وخصوصا إذا كان الطاعن لم يصيبه ضرر من التعديل ، ولا يدعى فى طعنه حصول ضرر له[٢]. كما قضت بأنه إذا ذكر فى أمر الإحالة خطأ أن العاهة المسندة إلى المتهم هى باليد اليمنى فى حين أنها باليد اليسرى ، فهذا مجرد خطأ فى الكتابة مما تملك المحكمة المحالة إليها الدعوى تصحيحه والسير فى المحاكمة على أساس التصحيح ، ولا يسوغ فى هذه الصورة عد الواقعة مكونة لتهمة أخرى جديدة غير المرفوعة بها الدعوى[٣]. وقضت كذلك بأنه إذا ورد فى التكليف بالحضور خطأ أن التهمة حيازة سنج غير مضبوطة فللمحكمة أن تصحح الخطأ

(١) رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٣١ .

(٢) نقض ١٩٨٠/١٠/٢ ، م. أ. ن ، س٣١ ، رقم ١٦٩ ؛ نقض ١٩٥٠/٥/٢٢ ، س١ ، م. أ. ن ، رقم ٢٢ ؛ نقض ١٩٤٢/١٢/٢٨ ، مج. الق. الق. ج٦ ، رقم ٥٠.

(٣) نقض ١٩٤٧/٥/١٢ ، مج. الق . الق ، ج٧ ، رقم ٣٦٤.

بإعتبار التهمة حيازة لميزان غير مضبوط متى كان ذلك هو الثابت فى الأوراق(١). وقضت أيضا بأن رد الحكم إلى تاريخ الحادث الذى اطمأن إلى وقوع الجريمة فيه هو مجرد تصحيح لبيان تاريخ التهمة استخلص من العناصر المطروحة على بساط البحث ، وليس تغييرا فى كيانها المادى ، ومن ثم لا يعد فى حكم القانون تعديلا فى التهمة بما يستوجب لفت نظر الدفاع(٢).

وسلطة المحكمة هذه ليست جوازيه للمحكمة إن شاءت أقدمت عليه وإن لم تشأ تركته كما هو دون تصحيح ، وإنما هو واجب عليها وإلا كان حكماً معيباً(٣).

ولا يشترط تنبيه المتهم بهذا الإصلاح الذى قامت به المحكمة للأخطاء المادية أو السهو الذى وقع فى أمر الإحالة أو فى ورقة التكليف بالحضور ، وذلك على عكس تغيير الوصف القانونى ، وكذلك تعديل التهمة على النحو السابق إيضاحه ، وما ذلك إلا لأن هذا التصحيح لا يترتب عليه تعديل التهمة المنسوبة إلى المتهم وذلك لعدم تعلقه بعيب جوهرى يستوجب البطلان ، وذلك متى كان إجراء المحكمة هذا لا يترتب عليه بطلان ورقة التكليف بالحضور أو أمر الإحالة كأن يكون الخطأ من شأنه تجهيل الاتهام والإخلال بحق الدفاع(٤).وهو ما أجمع عليه الفقه والقضاء ويستدل على ذلك بقول

---

(١) نقض ١٩٥٨/٤/٨ ، م. أ. ن ، س٩ ، رقم ١٠١.
(٢) نقض ١٩٧٠/٣/٢٢ ، م. أ. ن ، س٢١ ، رقم ١٠٣.
(٣) عوض محمد ، المرجع السابق ، ص٦٢٦.

(٤) نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص٨٣٥ .

أستاذنا الدكتور/ عوض محمد "لأن الخطأ المادى والسهو لا يكسبان حقا ولا يغمطـان حقا ، بل يجب تصحيح كليهما فى كل الأحوال"[١].

وإن كان هناك من يرى وجوب تنبيه المتهم فى حالة إصلاح الأخطـاء وتـدارك السهو ، وأن يمنح أجلا لتحضير دفاعه بناء على التصحيح الجديد ، مستندا فى ذلك إلى نص المادة (٣٠٨) اجراءات فلم يفرق بين تغيير الوصف وتعـديل التهمـة وإصـلاح الأخطاء المادية حيث نصت فى الفقرة الأخيرة من هذه المادة "... وإذا أجرت المحكمـة هذا التصحيح دون إخطار المتهم به تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع مما يترتـب عليـه بطلان ما تم من إجراء وما ترتب عليه من حكم فى الدعوى بناء على هذا التصحيح"[٢].

ولا نؤيد هذا الاتجاه الأخير لأنه وإن كان صحيحا أن المادة (٣٠٨) من ق. أ. ج. قد اشترطت تنبيه المتهم عقب استعراضها لسلطة المحكمة فى تغيير الوصـف القـانونى وتعديله التهمة وإصلاح الأخطاء وتدارك السهو إلا أنه ذكر فى نهاية هذه الفقرة الأخيرة "... بناء على الوصف أو التعديل الجديد" أى أن المشرع قصر ذلك على حالتى تغـيير الوصف وتعديل التهمة فقط ، وهو ما يتمشى مع المنطق فالتصحيح هنا كما أوضـحنا سابقا لا يترتب عليه تعديل فى التهمة ولا يتعلق ببيان جوهرى ، وكلها أمور تتعلق بخطأ فى عملية تسطير الاتهام لا غير. ونقتبس هنا قول أستاذنا الدكتور/ نجيب حسى "وعلـة ذلك أن الإصلاح أو التدارك لا يقتضى تعديلا فى خطة دفاع المتهم ، بل يعينـه علـى اعمال خطته بإضفائه الوضوح والتحديد على موضوعها"[٣]. وهو ما قضت به محكمـة

---

(١) عوض محمد ، المرجع السابق ، ص٦٢٦.

(٢) مأمون سلامة ، المرجع السابق ، جـ٢ ، ص١٦٠ : ١٦١.

(٣) نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص٨٣٥.

النقض فى العديد من أحكامها حيث قضت بأن للمحكمة تعديل تاريخ الحـــادث دون لفت نظر الدفاع[١].

ولا ينطوى قيام المحكمة بإصلاح الأخطاء المادية وتدارك السهو فى عبارة الاتهـــام على انتهاك لمبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية وذلك لعدم تعلقه بتغيير فى الوصف القانونى للواقعة أو تعديله للتهمة وكل ما قامت به المحكمة لا يتعدى كونـــه التحديـــد الصحيح للواقعة ووضعها فى نطاقها الذى أراده الاتهام لها[٢].

## الفرع الثالث

## التصدي من قبل المحكمة للوقائع و المتهمين الجدد

سبق أن تناولنا تصدي المحكمة للوقائع و المتهمين الجدد في الجزء الأول لذا نحيل إلى ما سبق منعاً للتكرار . و نكتفي هنا بالوقوف على مدى تعارض سلطة المحكمة هذه مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى .

كى نقف على مدى تعارض ممارسة سلطة محكمتى الجنايات والـــنقض (الـــدائرة الجنائية) مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية نتعرف أولا على آثار التصـــدى هذا ، ثم نعقبها بموقف الفقه ، وأخيرا بتعقيبنا على النحو التالى:-

**آثار التصدى:**

إذا قررت المحكمة التصدى للوقائع أو المتهمين الجدد ، فإن هذا القرار يترتب عليه العديد من الآثار التى يمكننا حصرها فى:

---

(١) نقض ١٩٧٧/١/٢ ، م. أ. ن ، س٢٨ ، رقم١ ؛ نقض ١٩٧٠/٣/٢ سابق الإشارة إليه.

(٢) نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص٨٣٣ ؛ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص٧٢٣.

-عدم الفصل فى الدعوى الجديدة إذ يتعين على المحكمة التى قررت التصــدى أن تحيل الدعوى إلى النيابة العامة ، كما لا يجوز لها التحقيق فى الدعوى إذ لا يكون أمامها إلا أحد طريقين: اما إحالة الدعوى الجديدة إلى النيابة العامة أو ندب أحــد أعضــائها للقيام بهذا التحقيق[١].

-وقف الفصل فى الدعوى الأصلية يجب على المحكمة التى قررت التصــدى إذا لم تكن قد فصلت فى الدعوى الأصلية تأجيل نظر الدعوى حتى يتم التصرف فى الــدعوى الجديدة التى تصدت لها[٢].

- تحريك الدعوى الجنائية من قبل المحكمة التى مارست حقهــا فى التصــدى إزاء الوقائع أو المتهمين الجدد ، وذلك متى لم تكن قد حركت أمام جهة التحقيق ، بينما يعد استئنافا للتحقيق إذا كان قد سبق تحريك الدعوى بصددها و لم تصدر جهة التحقيق أمراً بألا وجه لإقامة الدعوى[٣].

-حرية المحقق الذى يتولى التحقيق فى الدعوى الجديدة فى التصــرف فى التحقيــق الذى يجريه فيها ، فله أن يحيل الدعوى إلى المحكمة ، وله أن يصدر أمراً بألا وجه لإقامة الدعوى. وكل ما يلتزم به المحقق هو ضرورة التحقيق فى الدعوى التى أحيلت إليه[٤].

- إحالة الدعوى الجنائية إلى محكمة أخرى غير تلك التى تصدت لها: إذا قرر المحقق إحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة وجب عليه أن يكون ذلك إلى محكمة أو دائرة جديدة

(١) محمد ذكى أبو عامر ، المرجع السابق ، ص٣٨٠ ؛ سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص١١٦.
(٢) نقض ١٩٦٨/٢/٢٠ ، م. أ. ن ، س١٩ ، رقم ٤٥.
(٣) عيد الغريب ، المرجع السابق ، ج١ ، ص ٢٠٠ : ٢٠١ .
(٤) نقض ١٩٦٦/٥/٢٣ ، م. أ. ن ، س١٧ ، رقم ١٢٧ .

فلا يجوز إحالتها إلى نفس الدائرة التى تصدت لها وإلا كان حكمها باطلا مطلقا لتعلقه بالنظام العام[١] . والأكثر من ذلك لا يجوز اشتراك أحد أعضاء الدائرة التى تصدت للدعوى الجنائية فى الفصل فيها بعد إحالتها إلى دائرة أو محكمة أخرى ضمن تشكيلها[٢].

- وجوب نظر الدعوى المنظورة أصلا أمام المحكمة التى تصدت للدعوى الجديدة أمام نفس الدائرة التى ستنظر الدعوى الجديدة متى كانت الدعوتان مرتبطتين ارتباطا لا يقبل التجزئة[٣]. بينما إذا كانت الدعوتان مرتبطتين ارتباطا بسيطا (قابلا للتجزئة) جاز للمحكمة التى تصدت للدعوى الجديدة الاستمرار فى نظر الدعوى القديمة أو إحالتها أمام الدائرة التى ستنظر الدعوى الجديدة[٤].

**عدم تعارض تصدى محكمتى الجنايات والنقض للوقائع أو المتهمين الجدد مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية:**

يكاد يجمع الفقه على عدم تعارض تصدى محكمتى الجنايات والنقض (الدائرة الجنائية) للوقائع أو المتهمين الجدد لمبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية ، وذلك استنادا إلى أن أثر التصدى لا يتعدى كونه تحريكا للدعوى أو استئنافا للتحقيق فقط ،

---

(١) نقض ١٩٥٦/١٢/٤ ، م. أ. ن ، س ٧ رقم ٣٤٤

(٢) سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص٢٤٥.

(٣) عبد الغريب ، المرجع السابق ، ج١ ، ص٢٠٢ .

(٤) فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص٧٢٨ .

وتسترد سلطة التحقيق كامل سلطتها فى إحالة الدعوى إلى المحكمة أو الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى دون أى إلزام عليها بتصرف معين[1].

وحتى لو تم إحالة الدعوى للمحكمة فلا يجوز للمحكمة التى تصدت للدعوى الجديدة الفصل فيها إذ يتعين أن تفصل فيها محكمة أو دائرة ثانية. والأكثر من هذا لا يجوز أن يشترك فى الدائرة الجديدة أى من أعضائها (المحكمة التى تصدت) كما لا يجوز لها الفصل فى الدعوى القديمة إذا كانت مرتبطة بالدعوى الجديدة ارتباطا غير قابل للتجزئة إذ يتعين نظرهما سويا أمام محكمة أو دائرة ثانية.

يتضح مما سبق أن المحكمة التى تصدت للدعوى الجديدة لم تفصل فيها حتى يمكن القول بأنها تعدت حدود الدعوى الجنائية ، أو بأنها جمعت بين سلطتى الاتهام والمحاكمة. وكل ما يمكن قوله أنها تعد خروجا على مبدأ احتكار النيابة العامة لسلطة تحريك الدعوى الجنائية إذ تملك المحكمة ذلك على سبيل الاستثناء.

وعلى العكس يذهب جانب آخر من الفقه ويمثل قلة إلى أن تصدى محكمتى الجنايات والنقض لوقائع أو متهمين جدد ينطوى على انتهاك لمبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية[2]. وان كان جانب من هذا الفريق نفسه يعود ويقرر أنه لا يعتبر استثناءً حقيقيا لمبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والمحاكمة ، لأنه يقتضى إحالة الدعوى الجديدة إلى دائرة أخرى للفصل فيها غير تلك التى تصدت لها وباشرت فيها وظيفة النيابة العامة ، وإلا كانت الإجراءات باطلة[3].

---

(١) رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، هامش ص ٥٢٠ .

(٢) عبد الرءوف مهدى ، المرجع السابق ، ص٧٠١ .

(٣) نقض ١٩٨٣/٣/٢٢ ، م، أ. ن ، س٣٤ ، رقم ٨٠.

انظر تفصيلاً أكثر ، د/ محمود طه ، مبدأ تقيد .. المرجع السابق ، ص ٢٦٢ : ٢٨٥ .

## الفصل الثـــالث

## الإثبـــات الجنـــائى

تناولنا للإثبات الجنائى سيكون من خلال مبحثين : الأول نتعرف من خلاله علـــى المبادئ العامة فى الإثبات ، وفى الثانى نقف فيه على أدلة الإثبات ، و ذلك على النحـــو التالى : -

### المبحث الأول

### المبادئ العامة فى الإثبات الجنائى

يخضع الإثبات فى المواد الجنائية لقواعد تختلف عن تلك التى تحكم الاثبات فى المواد المدنية ، وذلك لاعتبارات قد ترجع الى اختلاف موضوع الإثبات بين المواد المدنيـــة و المواد الجنائية ، و منها كذلك ما يرجع الى أهمية الدعوى الجنائية بالنسبة للمجتمع على خلاف الدعوى المدنية التى لا تهم بالدرجة الأولى سوى الخصوم فيها و ذلك على النحو السابق إيضاحه . و يمكننا اجمال المبادئ العامة فى الإثبات الجنائى فى ثلاث مبادئ :

الأول : : يتعلق بعبء الاثبات ، و الثانى يتعلق بمبدأ حرية الاثبـــات ، و الثالـــث والأخير يتعلق بمبدأ حرية القاضى فى الاقتناع . وسوف نتناول كل مبدأ من هذه المبادئ فى مطلب مستقل : -

#### المطلب الأول

## عبء الإثبـــات

يقصد بعبء الاثبات تحديد من المسئول عن تقديم الدليل أمام القضاء من أى مـــن الطرفين ( الاتمام أو المتهم) . [(١)] . ومسمى التكليف بالاثبات عبئا لأنه حمل ثقيل ينـــوء به من يلقى عليه لأن من كلف به قد لا يكون مالكا للوسائل التى يتمكن بها من اقناع القاضى بصدق ما يدعيه الاتمام أو يدفع به المتهم [(٢)] .

والجدير بالذكر أن تحديد المسئول عن تقديم الدليل أمام القضاء أمر فى غاية الأهمية والخطورة إذ يتوقف عليه فى كثير من الأحوال مصير الدعوى من الناحية العملية ، فقد تكون الواقعة المنسوبة إلى المتهم محل شك ، ولا يستطيع الاتمام اثباتما فى حق المتـــهم ، كما لا يستطيع المتهم اثبات ما يبدد الشك الذى أثارته سلطة الاتمام لذا قيل أن إلقـــاء عبء الاثبات على أحد الطرفين معناه الحكم عليه أو الحكم له [(٣)] .

تناولنا لعبء الإثبات سيكون من خلال فرعين : الأول نتعرف فيه على من يحمل الإثبات كقاعدة عامة وفى الثانى الإستثناءات التى ترد على القاعدة العامة

### الفرع الأول

### تحميل سلطة الاتمام عبء الاثبات

---

(١) د/ محمود أحمد طه ، عبء إثبات .. المرجع السابق ، ص ١٠ .

(٢) أبو الوفا إبراهيم ، حدود سلطة القاضى الجنائى فى تفسير دليل البراءة ، رسالة ، الشريعة والقانون ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ٤٧ .

(٣) أحمد نشأت ، رسالة الاثبات ، جـ١ ، دار الفكر العربى ١٩٧٢ ، ص ٧٧ .

لم يتعرض قانون الاجراءات الجنائية المصرى لمشكلة عبء الاثبات ، فلا نلمس نصاً واحداً يحدد من الذى يتحمل عبء الاثبات. ويفسر الفقه نهج المشرع هذا بعدم جدوى هذا النص نظرا لخضوع الاثبات فى المواد الجنائية لمبادئ قانونية عامة (قرينة البراءة — حق المتهم فى الصمت) مستقرة فى العمل القضائى على نحو يعلو بها على تقنين نص خاص بالإثبات[١] .

وقد اجمع الفقه والقضاء على أن عبء الاثبات يقع على عاتق النيابة العامة باعتبارها جهة الادعاء ، الأمر الذى يلقى على عاتقها إقامة الدليل على وقوع الجريمة بمختلف اركانها وعلى نسبتها إلى المتهم[٢] ، ولا يرتفع هذا العبء ولو كان المدعى المدنى هو الذى حرك الدعوى الجنائية ، وان كان هناك من يحمل المدعى بالحق المدنى فى حالة تحريكه للدعوى الجنائية (الادعاء المباشر) عبء الاثبات . كما لا يرتفع هذا العبء من على عاتق الاتهام إلا فى الحالات الاستثنائية التى نص عليها القانون أو دأبت المحاكم عليها [٣] .

وإذا كانت القاعدة العامة هى تحميل سلطة الاتهام عبء الإثبات الجنائى ليست محل خلاف ، فإن ذلك يقتصر على إثبات ما من شأنه ادانة المتهم ، بينما ما يتعلق بإثبات ما هو أصلح للمتهم للبراءة أو تخفيف العقاب ن فإن القاعدة العامة لعبء الإثبات محل جدل فقهى . و يمكننا التمييز بين اتجاهات ثلاثة :-

---

(١) أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٤٠ .

(٢)عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، ص ٨٦ .

(٣) د/ محمود طه ، عبء إثبات .. المرجع السابق ، ص ١٢ .

الأول يحمل المتهم عبء اثبات الأحوال الأصلح له ، والثاني: يحمل الاتهام عـــبء الاثبات ، والثالث: والأخير يوزع عبء الاثبات بين المتهم والاتهام :

**الاتجاه الأول : إلزام المتهم بإثبات الأحوال الأصلح له**

يذهب جانب من الفقه إلى أن المتهم هو الذى يتحمل عـــبء اثبـــات الأحـــوال الأصلح له متى كانت محل دفع منه ، فإذا لم يدفع بها فلا يلزم بإثباتها . وفى نفس الوقت لا تلزم بإثباتها سلطة الاتهام أو المحكمة من باب أولى (١).

**الاتجاه الثاني : إلزام الاتهام بإثبات الأحوال الأصلح للمتهم**

تعرض الاتجاه السابق للانتقاد من جانب كبير من الفقه مفندين الحجج التى اســـتند إليها أنصار هذا الاتجاه .

ويرى هؤلاء تحميل سلطة الاتهام عبء إثبات الأحوال الأصلح للمتهم اســـتنادا إلى أن الأصل فى الإنسان البراءة ، حتى يقام الدليل على إدانته ، لذا يقع على عاتق ســـلطة الاتهام إقامة الدليل المرجح للإدانة حين نظر الدعوى أمام المحكمـــة وانعـــدام الـــدفوع القانونية المحتملة (٢) .

وقد أنقسم أنصار هذا الاتجاه إلى فريقين : فريق يشترط إثارة الدفع من قبل المتهم بما هو فى صالحه ، والآخر يلزم الاتهام بالإثبات ولو لم يدفع المتهم بما هو فى صالحه (٣).

**الاتجاه الثالث : توزيع عبء الإثبات بين الاتهام والمتهم**

---

(1) انظر تفصيلات أكثر : د/ محمود طه ، عبء إثبات .. المرجع السابق ، ص ٤٤ : ٤٧ .

(٢) أحمد فتحى سرور ، الوسيط .. المرجع السابق ، ص ٧٦٦ .

(3) انظر تفصيلات أكثر ، د/ محمود طه ، عبء إثبات .. المرجع السابق ، ص ٥٥ : ٦٧ .

ثمة اتجاه ثالث وسط بين الاتجاهين السابقين يذهب إلى توزيع عبء الإثبات بين الاتهام والمتهم فيما يتعلق بإثبات الأحوال الأصلح للمتهم (١) وان اختلف أنصار هذا الاتجاه فيما بينهم حول معيار توزيع عبء الإثبات بين الاتهام والمتهم : فهناك من يعتمد على نوع الحالة الأصلح للمتهم والمطلوب إثباتها ، وهناك من يميز بين الناحية القانونية والناحية العملية ، وأخيرا هناك من يميز بين الإدانة الظاهرة والإدانة غير الظاهرة (٢) .

## الفرع الثانى

## تحميل المتهم عبء الإثبات استثناءً

حمل المشرع المتهم عبء الإثبات فى المواد الجنائية وذلك فى حالتين :

الأولى : تتعلق بالقرائن القانونية القابلة لإثبات العكس ، والثانية تتعلق بالقرائن القضائية ، وهو ما سوف نستعرضه على النحو التالى : -

**أولاً : القرائن القانونية القابلة لاثبات العكس :**

تعددت الحالات التى افترضها المشرع فى حق المتهم ومنحه مكنه إثبات عكسها ويمكننا تصنيف هذه الحالات وفقا لمحل الافتراض إلى افتراض للركن المادى وآخر للركن المعنوى :-

**افتراض الركن المادى للجريمة :**

---

(١) مفيدة سويدان ، المرجع السابق ، ص ٣٦٥ : ٣٦٦ .

(2)انظر تفصيلات أكثر ، د/ محمود طه ، عبء إثبات .. المرجع السابق ، ص ٦٨ : ٧٠ .

نلمس العديد من النصوص القانونية التى يفترض فيها المشرع الركن المادى للجريمة فى حق المتهم ، وإذا عارض المتهم هذا الافتراض يقع عليه عبء إثبات عدم ارتكابه للركن المادى للجريمة . ونشير فيما يلى إلى بعض هذه الحالات :-

**افتراض الكسب غير المشروع :-**

نصت المادة الثانية من القانون رقم ٦٢ لعام ١٩٧٥ على أنه "يعد كسبا غير مشروع كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه أو لغيره بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو نتيجة لسلوك مخالف لنص قانونى عقابى أو للآداب العامة ، وتعتبر ناتجة بسبب استغلال الخدمة أو الصفة كل زيادة تطرأ بعد تولى الخدمة أو قيام الصفة على ثروة الخاضع لهذا القانون أو على زوجته أو أولاده القصر متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز عن إثبات مصدر مشروع لها" وفقا لهذا النص فإن المتهم يقع عليه وحده إثبات مصدر الزيادة التى طرأت على ثروته على عكس إثبات الزيادة نفسها فتقع على عاتق سلطة الاتهام ، وإثبات أن هذه الزيادة لا تتناسب مع مواردهم (المتهم وزوجه وأولاده القصر) وإذا نجحت سلطة الاتهام فى إثبات هذه الزيادة افترض فى حق المتهم استغلاله للخدمة أو للصفة . ونظرا لأن هذا الافتراض قابل لإثبات العكس فإن المتهم يمكنه دحض هذا الافتراض القانونى إذا نجح فى إثبات مصدر آخر مشروع لثروته هذه[1].

**افتراض وقوع جريمة الزنا :-**

---

(١) محمد إبراهيم نوفل ، شرح قانون الكسب غير المشروع — من أين لك هذا — ط١ ، ١٩٦٨ ، المكتبة الأنجلو مصرية ، ص ٣٧٤ .

نصت على هذه الحالة المادة (٢٧٦) عقوبات على أن "الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هى ......... أو وجوده فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم" وفقا لهذا النص فإن مجرد وجود المتهم فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم قرينة على ارتكابه لجريمة الزنا . وقد أجاز المشرع للمتهم إثبات عكس هذه القرينة [١] .

**افتراض الركن المعنوى للجريمة :**

تعددت النصوص القانونية التى تفترض فى حق المتهم الركن المعنوى للجريمة ، وتلقى عليه عبء إثبات نفيه . ونظرا لتعدد هذه الحالات نورد بعضها فقط :-

**محاضر المخالفات :**

نصت المادة (٣٠١) اجراءات على أن "تعتبر المحاضر المحررة فى مواد المخالفات حجة بالنسبة للوقائع التى يثبتها المأمورون المختصون إلى أن تثبت ما ينفيها" . وفقا لهذا النص فإن ما هو مدون بمحاضر المخالفات يحظى بحجية لكنها قابلة لإثبات العكس متى نجح المتهم فى إثبات عدم صحتها .

والجدير بالذكر أنه يشترط كى تحوز هذه المحاضر الحجية أن يتوافر لها الشروط الشكلية التى يتطلبها القانون ، والتى تتمثل فى وجوب تحريرها من قبل موظف مختص ، وأن يكون موقعا عليها منه ، وان تكون محددة التاريخ ، إذ تقتصر هذه الحجية على الوقائع التى تعتمد عليها المحكمة دون أن تلتزم بفحصها وللخصوم نفى صحتها بغير طريق الطعن فيها بالتزوير[٢].

---

(١) هلالى عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ٧٣٦ : ٧٣٧ .

(٢) الهامش السابق ، ص ٣١٨ .

**افتراض تهريب البضائع :-**

نصت المادة ٢/١٢١ من القانون رقم ٧٥ لعام ١٩٨٠ الخاص بتعديل بعض أحكام قانون الجمارك على أنه "يعتبر فى حكم التهريب حيازة البضائع الأجنبية بقصد الاتجار مع العلم بأنها مهربة ، ويفترض العلم إذا لم يقدم من وجدت فى حيازته هذه البضائع بقصد الاتجار المستندات الدالة على أنها قد سددت عنها الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرسوم المقررة" وفقا لهذا النص فإن المشرع افترض العلم بأن البضائع الأجنبية التى يحوزها المتهم بقصد الاتجار فيها مهربة ، وذلك ما لم يقدم المستندات الدالة على أنها سددت عنها الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرسوم المقررة (١).

كما نصت المادة الثانية من القانون رقم ١٠٦ لعام ١٩٨٠ الخاص بجرائم الغش التجارى على افتراض نية الغش بالنسبة للمشتغلين بالتجارة والباعة المتجولين . ويملك المتهم إثبات انتفاء نية الغش هذه متى نجح فى إثبات حسن نيته ومصدر الأشياء موضوع الجريمة ، مما يعنى أن هذا الافتراض قابل لإثبات العكس (٢) .

وقد ألغت المحكمة الدستورية العليا هذه الحالة لعدم دستوريتها ، وصدر فور ذلك القانون رقم ٢٨١ لعام ١٩٩٤ معدلا قرينة افتراض علم المتهم بالغش أو الفساد (٣) .

**افتراض المسئولية فى جرائم النشر :-**

---

Cass. Crim., 9-2-1992, B. C., no. 195

(١) فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٣٦٠ .

(٢) محمود طه ، مبدأ ....... ، المرجع السابق ، ص ٤٧٥ : ٤٧٦ ؛ نقض ١٩٦٦/١٠/٢٤ ، م. أ. ن ، س ١٧ ، رقم ١٨٧ ، ص ١٠٠٢ ؛ نقض ١٩٧٣/١/١٨ ، م. أ . ن ، س ٢٤ ، رقم ١٣ ، ص ٥٠ .

(٣) دستورية عليا ، ١٩٩٥/٥/٢٠ ، رقم ٣١ ، س ١٦ق دستورية .

نصت المادة (١٩٥) من قانون العقوبات المصرى على أنه "مـع عـدم الإخـلال بالمسئولية الجنائية .................. يعاقب رئيس تحرير الجريدة أو المحرر المسئول عن قسمها الذى حصل فيه النشر إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير بصفته فاعلا اصليا للجرائم التى ترتكب بواسطة صحيفته . ومع ذلك يعفى من المسئولية الجنائية : ١-إذا أثبـت أن النشر حصل بدون علمه .

٢- أو إذا أرشد فى أثناء التحقيق عن مرتكب الجريمة" .

وفقا لهذا النص فإن المشرع يفترض المسئولية الجنائية لرئيس التحرير بمجرد وقـوع الجرائم التى ترتكب بواسطة صحيفته ، إلا أن المشرع قد منحه إمكانية نفى هذه القرينة وذلك بأن يثبت أن النشر حصل دون علمه وأخبر جهات التحقيق بالمعلومات والأوراق اللازمة لمساعدتهم على معرفة المسئول عن النشر . وفى حالة تعرضه للإكراه لا بـد أن يقدم كل ما لديه من أوراق ومعلومات تساعد السلطة على إثبات مسـئولية مرتكـب الجريمة الأصلى . ولا يحول دون مساءلته جنائيا إثباته بأنه كان غائبا عن مكان الإدارة وقت النشر ، أو أنه وكل غيره فى القيام بأعمال رئيس التحرير ، أو أنه وقـع تحـت ضغط أو إكراه [1] .

**افتراض مسئولية الموظف :-**

نصت المادة (٦٣) عقوبات على أنه "لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميرى فى الأحوال الآتية : أولا : إذا ارتكب الفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليـه

---

(١) نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٦٥٥ : ٦٥٦ ؛ محمود طه ، مبدأ ... ، المرجع السابق ص ٤٥٧ ؛ محمد عبـد السلاه فى جرائم النشر ، رسالة ، القاهرة ، ١٩٥١ ، دار النشر للجامعات المصرية ، ص ٣٨ ؛ محمود طه ، مبدأ ... المرجع السابق ، ص ٤٥٧ .

إطاعته أو اعتقد أنها واجبه عليه . ثانيا : إذا حسنت نيته وارتكب فعلا تنفيذا لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن اجراءه من اختصاصه وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبيت والتحرى وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيا على أسباب معقولة "وفقا لهذا النص فإن المتهم (الموظف) يقع عليه إثبات حسن نيته كسبب لنفى مسئوليته فى حالة ارتكابه لفعل غير مشروع ، وذلك بأن يثبت أنه ارتكب فعله هذا بعد التثبت والتحرى ، وأنه كان يعتقد بمشروعية فعله ، وأن اعتقاده هذا كان مبنيا على أسباب معقولة [١] .

**ثانياً القرائن القضائية :**

الافتراضات القضائية عديدة لا يمكن حصرها ، ونكتفى هنا بذكر بعضها فقط :

**افتراض علم المتهم بجريمة هتك العرض دون قوة أو تهديد بحقيقة سن المجنى عليها :-**

استقر قضاء محكمة النقض على أن النيابة العامة لا تلزم بإثبات علم المتهم بسن المجنى عليها فى هذه الواقعة (هتك العرض دون قوة) لافتراضه فى حق المتهم . ولا يقبل من المتهم دفعه بأنه كان يجهل سن المجنى عليها وإنما يتعين عليه أن يثبت هذا الجهل ، وأنه راجع لأسباب قهرية أو ظروف استثنائية ، وبأنه لم يكن فى مقدوره أن يقف على حقيقة سنها [٢] .

---

(١) فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٥١٠ ؛ عيد الغرب ، حرية القاضى الجنائى فى الاقتناع اليمينى وأثره فى تسبيب الأحكام الجنائية ، ١٩٩٧/٩٦ ، ص ٤٣.

(٢) نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٤٢١ ؛ نقض ١٩١٠/٤/٢ ، المجموعة الرسمية ، س ١١ ، رقم ٨٩ ، ص ٢٣٧ ؛ نقض ١٩٦٢/٥/٢٩ ، م. أ. ن ، س ١٣، رقم ١٣ ، ص ٥١٠ .

**افتراض توافر القصد الجنائى لدى السكران باختياره :-**

استقر قضاء محكمة النقض على مساءلة السكران باختياره جنائيا عن الجريمة التى ارتكبها حال سكره ، مفترضا بذلك توافر القصد الجنائى لديه ، رغم أن السكر ينفى القدرة على الإدراك والاختيار (أساس المسئولية الجنائية) . حيث قضت بتوافر سبق الإصرار فى القتل لدى المتهم رغم ارتكابه جريمة القتل حال سكره . واستندت فى ذلك إلى كون قصد من سكره هذا ارتكاب جريمته هذه [1] . وفى حكم آخر افترضت محكمة النقض قصد جنائى عام فى حق المتهم الذى سكر وارتكب جريمة قتل قاصرة مساءلته الجنائية على جريمة ضرب أفضى إلى موت وليس عن جريمة قتل عمد استنادا إلى أن السكر الاختيارى وأن كان لا يحول دون المساءلة الجنائية إلا أنه يسأل مسئولية مخففة نظرا لظروف ارتكابه للجريمة تحت تأثير السكر[2].

**المطلب الثانى**

**حرية القاضى الجنائي فى الاثبات و تكوين عقيدته**

عرفت التشريعات المقارنة عدة نظم تتعلق بإثبات الدعوى الجنائية . وأهم هذه الأنظمة : نظامى الأدلة القانونية و الأدلة الإقناعية . ونكون ازاء الأدلة القانونية عندما يحدد المشرع أدلة الاثبات و يقدر قيمتها الاقناعية . وبمقتضى هذا النظام لا يكون للقاضى حرية الاثبات أو حرية تكوين عقيدته ، فالمشرع يلزمه بأدلة معينة يتعين عليه

---

(١) محمود طه ، شرح ... القسم العام ، المرجع السابق ، جـ٣ ، ص ١٢٠ : ١٣٩ ؛ نقض ١٩٦٩/٦/٢ ، م. أ. ن ، س ٢٠ ، رقم ١٦٦ ، ص ٨٣٢ .

(٢) نقض ١٩٥٩/٦/٢٠ ، م. أ. ن ، س١٠ ، رقم ١٦١ ، ص ٧٤٢ ؛ نقض ١٩٣٤/١٠/٢٩ ، مج. الق. الق ، جـ٢ ، رقم ٢٨٥ ، ص ٣٧٧ ؛ نقض ١٩٤٣/٢/١٢ مج. الق. الق ، جـ٥ ، رقم ٦٠ ، ص ٩٩ .

الاقتناع بها اذا توافرت ، ولو لم يكن مقتنعاً فى قرارة نفسه ، و العكس صحيح . أما اذا لم يتوافر هذا الدليل لا يجوز له البحث عن أدلة أخرى أو الاعتماد عليها ولوكان مقتنعاً بوجود أدلة أخرى على ادانته ، ويتعين عليه فى هذه الحالة الحكم بالبراءة . بينما نكون ازاء نظام الأدلة الإقناعية عندما يترك المشرع للقاضى تحديد الأدلـــة و تقـــدير قيمتـــها الإقناعية ، و يعرف هذا النظام بنظام الإثبات الحر[1] .

وقد أخذ المشرع المصرى بنظام حرية القاضى الجنائى فى الإثبات الجنائى و تكوين عقيدته ، وذلك وفقاً لنص المادة (٢٩١) اجراءات ويتعلق هذا النص بحريـــة القاضـــى الجنائي فى البحث عن أدلة الإثبات ، وكذلك لنص المادة (٣٠٢ ) من نفـــس القـــانون والذى يتعلق بحرية القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته .

و تناولنا لنظام حرية القاضى الجنائى فى الاثبات و تكوين عقيدته ، سيكون مـــن خلال تناول شقيه كل فى فرع مستقل : -

## الفرع الأول

### حرية القاضى الجنائى فى الإثبات

يستمد هذا المبدأ أساسه القانونى من نص المادة ( ٢٩١) اجراءات و تناولنا هـــذا المبدأ سيكون من خلال القاء الضوء على المقصود به و مبرراته و ضـــوابطه و أخـــيراً استثناءاته : -

**المقصود بحرية القاضى الجنائى فى الاثبات :**

---

(1) د/ هلالي عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ : ١٠٦ .

يقصد بحرية القاضى الجنائى فى الاثبات حريته فى أن يستعين بكافة طرق الاثبـــات للبحث عن الحقيقة و الكشف عنها . ووفقاً لهذا المبدأ فإن القاضى الجنائى يلعـــب دوراً إيجابياً فى عملية الإثبات ، اذ يتصور ألا يقتنع بالأدلة التى يقدمها الخصوم فيتحرى بنفسه الادلة و يطالب الخصوم بتقديم ما لديهم من أدلة سواء كانت أدلة اثبات أم نفى كمـــا يملك البحث بنفسه عن الأدلة ، كأن ينتقل الى محل الواقعة ، وأن يقـــوم باســـتجواب المتهـــم ، وندب الخبراء ، وأن يأمر باستكمال التحقيق متى كانت عناصر الاثبات التى أمامه غير كافية لتكوين عقيدته [١] .

وقد عبرت محكمة النقض عن الدور الإيجابى للقاضى الجنائى فى عملية الإثبـــات فى العديد من أحكامها بقولها أن القانون — فيما عدا ما استلزمه من وسائل خاصة للإثبات — فتح بابه أمام القاضى الجنائى على مصراعيه يختار من كل طرقه ما يراه موصـــلاً الى الكشف عن الحقيقة ، ويزن قوة الاثبات المستمدة من كل عنصر [٢] .

**مبررات منح القاضى الجنائى حريته فى الإثبات :**

تعددت مبررات ذلك ومن أهمها : أن الإثبات فى المواد الجنائية يرد علـــى وقـــائع مادية ، ولا يرد على تصرفات قانونية . كما أن هذه الوقائع المادية و النفسية لا يمكـــن تحديدها مسبقاً على خلاف ما يجرى عليه الحال فى الدعوى المدنية [٣] . فضلاً عن ظهور الأدلة العلمية و تقدمها مثل تلك المستخدمة من الطب الشرعى و التحاليـــل و تحقيـــق الشخصية و غيرها . و هذه الأدلة الجديدة لا تقبل بطبيعتها اخضاع القاضى لأى قيود

---

(1) د/ عيد الغريب المرجع السابق ، ص ١٣١٦ ، د/ هلالي عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ١٠٧ : ١٠٨ .

(2) نقض ١٩٦٥/١/٢٥ ، م.أ.ن ، س ١٦ ، رقم ، ص ٨٧ .

(3) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٣١٧ .

بشأنها و يترك له حرية الاستناد اليها من عدمه (١) . ناهيك عن أن مكافحة الإجرام سيصبح من الناحية العملية مستحيل اذ استبعد نظام الاثبات بعض وسائل الاثبات ، نظراً لأنه من النادر أن يرتكب الجانى جريمته علناً ، وانما العكس هو الصحيح اذ يحاول انكار جريمته وإخفاء أى أثر يمكن لجريمته . وأخيراً فإن هدف الدعوى الجنائية و المتمثل فى كشف الحقيقة واتصالها بالصالح العام يقتضى أن يفتح باب الإثبات أمام القاضى على مصراعيه يختارو منها كل ما هو من شأنه كشف الحقيقة (٢) .

**ضوابط حرية القاضى الجنائى فى الإثبات :**

اذا كان للقاضى الجنائى الحرية الكاملة فى أن يستعين بكافة طرق الاثبات للبحث عن الحقيقة ، فإن سلطته هذه ليست مطلقة ، وإنما مشروطة بعدة شروط تتعلق بالدليل الذى يعتمد عليه القاضى فى حكمه .

و يقتضى منا ذلك أن نعرف المقصود بالدليل قبل استعراضنا لهذه الضوابط : -

يقصد بالدليل " أثر منطبع في نفس أو في شيء ، أو متجسم في شيء ينم عن جريمة وقعت في الماضي أو تقع في الحاضر ، و عن شخص معين تنتمي هذه الجريمة إلى سلوكه". (٣)

ووفقاً للمفهوم السابق فإن الدليل على نوعين : دليل نفسي ، و آخر مادي . ونعني بالدليل المادي ذلك الذى يترك أثراً في النفس و من أمثلته : الإعتراف و الشهادة ، بينما نعني بالدليل المادي ذلك الذى يترك أثراً منطبعاً في الشيء أو متجسم فيه . و بمعنى آخر

---

(1) د/ هلال عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ١١٨ .

(2)د/ رءوف عبيد المرجع السابق ، ص ٦١٩ : ١٢٠٠ .

(3) د/ رمسيس بهنام " الاجراءات تأصيلاً و تحليلاً " منشأة المعارف بالأسكندرية ١٩٨٤ ، ص ٦٦٩ .

هو الذى ينبعث من عناصر مادية ناطقة بنفسها ، و هي تلك التي لها وزن أبعاد معينة ، و من أمثلتها البصمة و الكتاتيب . [١]

و الدليل المادى و النفسي قد يكون دليلاً مشروعاً و هو ذلك الذى يستمد من إجراء مشروع ، بينما الدليل غير المشروع هو ذلك الذى يستمد من إجراء غير مشروع [٢] ولا يهمنا هنا سوى الدليل القانوني لما له من حجية قانونية .

و نظراً للأهمية الكبرى للدليل في العملية الإثباتية إذ يستخدم في تحقيق حالة اليقين لدى القاضي (دليل إدانة ) ، أو في ترجيح موقف الشك لديه (دليل براءة ) و ذلك دون حاجة إلى مساندة أخرى [٣] ، فإننا نميز بينه و بين غيره من الأمور الأخرى و التي تستخدم هي الأخرى في العملية الإثباتية ، و إن كانت ذات دور أقل إذ لا ترقى إلى مرتبة الدليل من حيث حجيتها و اهمها : القرائن و الدلائل :-

**القرائن** : نعني بها " كل إمارة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه . و هذه الإمارة إما أن تكون قد نص عليها الشارع ، أو استنتجها القاضي من الواقعة المعروضة أمامه ومن ظروفها . [٤] و بمعنى أكثر إيجازاً فإنها تعني استنباطاً مجهولاً من معلوم . [٥] و هي نفس الغاية التي تهدف إليها الأدلة .

و في ضوء ما سبق فإن القرينة قد تكون قرينة قانونية أو قضائية على النحو السابق إيضاحه .

---

(1) د/ عادل فهمي " الوسائل الحديثة للكشف عن الدليل المادي " الأمن العام ، ع٥٦ . ١٩٧٢ ، ص١٠٩ .

(2) د/ محمود مصطفى " شرح قانون الإحراءات .. المرجع السابق ، ص ٢٠٧ .

(3)د/ أحمد ضياء الدين خليل ، المرجع السابق ، ص ٣٦٦ .

(4) د/ أنور محمد دبور " الشبهات و أثرها في إسقاط الحدود " المكتبة التوفيقية بالقاهرة . ١٩٧٨ ، ص ٨ .

(5) د/ أحمد أبو القاسم أحمد ، المرجع السابق ، ص ٣٦٧ .

و تعتبر غالبية الفقة القرائن القضائية نوعاً من الأدلة غير المباشـــرة ، [١] و إن كان يعتبرها البعض الآخر بمثابة فرع يتبع الأصل ( الأدلة ) ، و من ثم لا يجوز المقارنة بينهما إذ لا تجوز المقارنة بين الأصل و الفرع . [٢]

و نحن نرى أن الدليل يكون صريحاً و مباشراً دالاً بذاته على الواقعة المراد إثباتهـــا ، بينما تستنتج الواقعة بصورة ضمنية ، أى عن طريق الإستنتاج العقلي و المنطقي بالنسبة للقرائن [٣] .

**الدلائل** : تتفق الدلائل مع القرائن و الأدلة في كونهم جميعاً يستنتجون واقعة مجهولة يراد إثباتها من واقعة معلومة ثابتة ، [٤] و لكن الدلائل تختلف عن الأدلة في كون الأولى لا تصلح وحدها في إصدار الأحكام الجنائية لكونها تقوم على مجرد الاحتمال و لـــيس على اليقين ، وذلك على عكس الثانية إذ تصلح في حد ذاتها للإستناد إليها في إصـــدار الأحكام الجنائية . [٥] و نفس الفارق نلمسه بين القرائن و الدلائل ، فالأولى يتم استنباط الواقعة المجهولة من الواقعة المعلومة بحكم الضرورة المنطقية و العقلية و ذلك عن طريـــق الإستنتاج ، على عكس الدلائل فإن الاستنتاج يحتمل التأويل و من ثم يجب أن تتأكـــد بأدلة أخرى . [٦] و من أمثلتها تعرف الكلب البوليسي على الجاني فالاستعراف هنـــا لا

---

(1) د/ رمسيس بهنام " الاجراءات .. ، المرجع السابق ، ص ٣٢٤ .
(2) د/ أحمد أبو القاسم أحمد ، المرجع السابق ، ص ١٧٧ .
(3) د/ أمال عثمان ، الاجراءات ... المرجع السابق ، ص ٦٧٦ .
(4) د/ أحمد أبو القاسم أحمد ، المرجع السابق ، ص ١٦٧ .
(5) نقض ١٩٦١/١١/٣٠ ، م.أ.ن ، س ١٢ ق ، رقم ١٥٦ ، ص ٨٠٧ .
(6) د/ أحمد ضياء الدين خليل ، المرجع السابق ، ص ٣٦٨ .

يعد دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة ، و إنما يمكن عن طريقه تعزيز الأدلـــة الأخـــرى ، لذلك جرى الفقه على تسميه الدلائل بالقرائن التكميلية . (١)

نخلص مما سبق إلى وجود أوجه للتفرقة بين الأدلة و القرائن و الدلائل ، و أن تلك الإختلافات تتعلق بدور كل منها في الإثبات (٢) .

أن يكون الدليل الذى يعتمد عليه القاضى قد أثر فى الجلسة وهو ما نصت عليــه المادة (٣٠٢) اجراءات لا يجوز للقاضى أن يبنى حكمه على أى دليل لم يطرح أمامه فى الجلسة ، وعليه لا يجوز للقاضى أن يعتمد على دليل قدم بعد قفل باب المرافعة و حجز الدعوى للحكم " .

وتكمن الحكمة من هذا الشرط فى أن عدم طرح الدليل في الجلسة لا يتيح للخصوم الآخرين مناقشته .

ولا يغني عن هذا الشرط أن يكون الدليل الذى يطرح فى الجلسة له وجود فى ملف الدعوى . وفى ذلك قضت محكمة النقض بأن حق الدفاع فى سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه فى التحقيقات الأولية بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلســة المحاكمة و يسع الدفاع مناقشته اظهاراً للحقيقة ، و لذلك فإن رفض المحكمة طلب سماع شاهد هو قضاء مسبق منها على أدلة لم تطرح عليها (٣) كما قضت بأنــة إذا كانــت المحكمة قد مدت أجل الحكم فى الدعوى اسبوعين مع جواز ضم أوراقه ، ثم بالجلســة

---

(1) نقض ١٦/١٠/١٩٦١ ، م.أ.ن ، س ١٢ ق ، رقم ١٥٦ ، ص ٨٠٧ .

(2) د/ أحمد ضياء الدين خليل ، المرجع السابق ، ص ٣٧١ .

(3) نقض ٣/ ١٢/ ١٩٩١ ، م . أ . ن ، ش ٤٢ ، رقم ١٧٧ ، ص ١٢٧٧ .

المحددة للحكم أصدرت حكمها مستندة الى تلك الأوراق دون أن تعطى المتهم فرصة الإطلاع عليها مع سبق تمسكه بأنة لا يعرف محتوياتها ، فإن ذلك منها يعد اخلالاً بحقه فى الدفاع [١] .

ومن نتائج هذا الشرط أن القاضى لا يجوز له أن يقضى بناءً على علمه الشخصى ، أو بناءً على ما رآه أو سمعه بنفسه فى غير مجلس القضاء ، الا اذا كان علمه هذا علماً عاماً لا ينفرد به وحده بل يشاركه فيه الكافة ، [٢] أو كان قد حصل عليها وهو فى مجلس القضاء أثناء نظر الدعوى . [٣]

- ألا يكون الدليل الذى اعتمد عليه القاضى فى حكمه محظور الاستناد اليه :

فى ضوء القيم السائدة فى المجتمع لا يجوز للقاضى الجنائى أن يبنى حكمه على مجرد شهادة سماعية أو على أقوال المتهم بعد حلف اليمين [٤] .

- ألا يكون الدليل الذى اعتمد عليه القاضى فى حكمه تم الحصول عليه بصورة غير مشروعة ، كأن يعتمد على اعتراف المتهم رغم أن اعترافه هذا صدر عن اكراه ، أو عن أدلة كشفت عنها تسجيلات غير مشروعه أى دون إذن قضائى .

و يستند هذا الشرط الى قاعدة " ما بنى على باطل فهو باطل " وهو ما يعرف بالمشروعية الاجرائية . وان كان هناك من التشريعات و الفقه و القضاء من يفرق بين الأدلة التى يستند اليها فى البراءة فقاعدة " ما بنى على باطل فهو باطل " يحتج بها فقط

---

(1) نقض ١٩٥١/٥/٢٨ ، م . أ . ن ، س٢ ، رقم ٢٤٠ ، ص ١١٥١ .
(2) نقض ١٣/ ١/ ١٩٧٢ ، م . أ . ن ، س ٢٣ ، رقم ٥ ، ص ١٧ .
(3)نقض ٢٠/ ١ / ١٩٦٩ ، م . أ . ن ، س ٢٠ رقم ٣١ ، ص ١٤٥ .
(4)د/ عيد غريب ، المرجع السابق ، ص ١٣٣٢ .

لدى الاستناد اليها فى حكم الادانة ، دون أن يحتج بها اذا تم الاعتماد عليها فى حكـــم البراءة ، فدليل البراءة يعتد به ولو كان غير مشروعا ، وكل مالعدم المشروعية بالنســـبة للدليل من أثر هو بحث مدى امكانية المسائلة الجنائية لمن ارتكب السلوك غير المشـــروع الذى كشف عن دليل البراءة . (١) كما أن هناك من لا يقر هذه القاعدة كلية ، ويعتـــد بالدليل غير المشروع أيا كان نوعه اذ يجوز للقاضي الاستناد إليه في الواقعـــة المعروضـــة أمامه ، و أن يحكم بإدانة المتهم أو ببراءته . و قد استند أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأنه مادامت الغاية مشروعة ، فلا أهمية للبحث في مشروعية أو عـــدم مشـــروعية بعـــض الإجراءات ، فهي نوع من الضريبة غير المنظورة التي يؤديها الفرد للمجتمع الذى يعيش فيه في سبيل الحفاظ عليه ، و تقع على عاتق المشتبه فيه ، و حتى لا يفلت المجـــرم مـــن العدالة تحت ستار حقوق الإنسان و حقه في الخصومة ، و إلا كان في ذلك أبلغ الضرر بالمجتمع بالإنسان نفسه . (٢)

**الإستثناءات الواردة على حرية القاضى الجنائى فى الإثبات :**

أورد المشرع استثناءات على مبدأ حرية القاضى الجنائى فى الإثبات تتمثل فى :

- حصر الأدلة التى يجوز قبولها ضد شريك الزوجة الزانية :

نصت المادة (١٧٦) عقوبات على أن " الأدلة التي تقبل و تكون حجة على المتهم بالزنا هي القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتب أو أوراق أخـــرى مكتوبة منه أو موجودة في مترل مسلم في المحل المخصص للحريم " .

---

(1) د/ محمود طه ، عبء الإثبات . المرجع السابق ، ص ١٢٦ : ١٢٧ .

(2)انظر تفصيلات أكثر د/ محمود طه ، التعدي على حق الإنسان في سرية الاتصالات بين التجريم والمشروعية ، دار النهضة العربية ، المجع السابق ، ص ١٤٦ : ١٥٢ .

في ضوء هذا النص يمكن القول بأن أدلة الإثبات في جريمة زنا شريك الزوجة الزانية مقيدة بنص قانوني ، أي أن المشرع خرج على النظام الذى اعتنقه في الإثبات في المجال الجنائي (نظام الإثبات الحر ) حيث نص على أن هذه الجريمة لا يجوز إثباتها إلا بوسائل محددة وردت على سبيل الحصر مكتوبة منه ، أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم . (١)

و تكمن العلة في إقرار طرق خاصة لإثبات هذه الجريمة في رغبة المشرع في تجنيب الدعاوى الكيدية في موضوع يتصل بالسمعة و الشرف حتى تقتصر الإدانة على الحالات التي لا يرقى إليها الشك . (٢)

- تقيد القاضى بطرق الاثبات الخاصة بالمواد غير الجنائية :

- وفقاً لنص المادة (٢٢٥) اجراءات يخضع اثبات المسائل غير الجنائية لقواعد الإثبات المنصوص عليها فى التشريعات الخاصة بها . و يقصد بالمسائل غير الجنائية هنا تلك التى لا تعتبر ركناً فى الجريمة ، و يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية . ومن أمثلتها الشرط المفترض للجريمة كعقد الأمانة الذى يعتبر عنصراً لازماً لقيام جريمة خيانة للأمانة ، وسابقاً على تحقق أركانها ، فهذا العقد إذا أنكره المتهم يتم اثباته وفقاً لطرق الاثبات المقررة فى القانون المدنى . ووفقاً لهذه القواعد يشترط اثباته بالكتابة متى كانت قيمته تزيد على عشرين جنيهاًما لم يجز القانون المدنى اثباته بالبنية لوجود مانع أدبىأومادى يحول دون الحصول على دليل كتابى أو لكون العقد ذا صبغة تجارية ( المواد ٦٠ : ٦٣

---

(1)هلالي عبد اللاه أحمد ،النظرية .. المرجع السابق ، ص ١٢٦ .

(2)انظر تفصيلات أكثر ، د/ محمود طه ، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية .. المرجع السابق ، ص ٣٨٧ : ٣٩٣ .

قانون الاثبات )[1] و من أمثلتها كذلك الملكية فى جريمة السرقة ، والشيك فى جريمة اصدار شيك دون رصيد ، وصفة التاجر فى جريمة التفالس بالتدليس أو التقصير . ومن أمثلتها أيضاً المسائل الفرعية التى قد يفصل فيها القاضى الجنائى استثناءً [2] .

– بينما اذا كانت الواقعة محل الاثبات هى بذاتها الواقعة محل التجريم ، فإنه لا محل للتقيد بقيود الاثبات فى المواد المدنية ومن الأمثلة على ذلك اثبات قيمة القروض وفوائدها الحقيقية المتفق عليها فى جرائم الاعتياد على الاقراض بالربا الفاحش ، لأنها تعد فى هذه الحالة مسألة جنائية لتعلقها بعناصر الجريمة ، ومن ثم تخضع لقاعدة الاثبات الحر ، أى أن القاضى له حرية الاثبات فى هذه الحالة دون التقيد بطرق الاثبات فى القانون المدنى [3] . وكذلك اثبات واقعة التبديد لسند تزيد قيمته على عشرين جنيها ، إذ يخضع لقواعد الاثبات الجنائية لا المدنية ، وذلك لأن اتلاف سند الدين هو السلوك الاجرامى [4] .

وقد ضيق القضاء من نطاق هذا القيد حيث قصره على حالة الاثبات المؤدى الى الادانة ، بينما فى حالة البراءة فقد أجاز الاثبات بكل الطرق دون التقيد بقواعد الاثبات المدنية [5] .

و يشترط كى يتقيد القاضى بطرق الاثبات الواردة فى القوانين الأخرى أن يتمسك

---

(1) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٥١٨ .
(2) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٣٢٧ .
(3) نقض ٢٧/ ٣/ ١٩٦٧ ، م.أ.ن ، س ١٨ ، رقم ٨٢ ، ص ٤٣٦ .
(4) نقض ٢٦/ ٥/ ١٩٧٤ ، م . أ . ن ، س ٢٥ ، رقم ١١٠ ، ص ٥١٤ .
(5) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٥١٩ .

بها صاحب المصلحة صراحة ، وذلك أمام محكمة الموضوع بحيث اذا أغفل التمسك بها فإن لجوء القاضى الى أى طريقة للإثبات يكون صحيحاً ، ولا يجوز اثارة مثل هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض (١) .

ويذهب البعض الى عدم اعتبار هذه الحالة استثناءً على مبدأ حرية القاضى الجنائى فى الإثبات ، مستنداً فى ذلك الى أن المسائل الأولية المختلفة التى قد تثار أمام القضاء الجنائى تكون غير جنائية لا ينبغى أن يتغير حكم القانون فيها وفى إثباتها لمجرد أن القاضى الذى سيفصل فيها هو القاضى الجنائى ، ولأنه اذا قيل بغير ذلك لكان للمدعى المدنى أن يتهرب من قيود الاثبات المدنية بإختيار الطريق الجنائى كلما أمكن ذلك . غير أن تقيد القاضى الجنائى بطرق الإثبات المقررة فى قوانين غير جنائية بالنسبة للمواد المتعلقة بتلك القوانين مشروط بأن تكون هذه الواقعة متعلقة بقوانين غير جنائية ، وأن تكون هذه الواقعة عنصراً لازماً من عناصر الجريمة (٢) .

## الفرع الثانى

## حرية القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته

نصت المادة (٣٠٢) اجراءات على هذا المبدأ السابق الوقوف عليه ونشير فيما يلى الى المقصود به ، وضوابطه ، والى الاستثناءات الواردة فى ذلك : -

**المقصود بحرية القاضى فى تكوين عقيدته :**

يقصد به حرية القاضى الجنائى فى تقدير قيمة الأدلة المطروحة عليه . ووفقاً لهذا

---

(1) د/ هلال عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ١٣٤ : ١٣٥ .

(2) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٣٢٦ : ١٣٢٧ .

المبدأ لا يجوز إلزام القاضى بالأخذ بدليل معين دون غيره من الأدلة فله كامل الحرية فى أن يقتنع بهذا الدليل أو ذاك ، طالما كان له أصل فى أوراق الدعوى ، وكـــان وســـيلة الحصول عليه مشروعة ، و لم يكن محظور الاستناد اليه على النحو السابق ايضاحه (١) .

و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه " لا يصح النعى على القاضى بأنه قضـــى بالبراءة بناءً على احتمال ترجح لديه بدعوى قيام احتمالات أخرى قد تصح لدى غيره ، لأن ملاك الأمر يرجع إلى وجدان القاضى وما يطمئن اليه ما دام قد أقام قضاءه علـــى أسباب تحمله" (٢) . كما قضت بأن القاضى وهو يحاكم متهماً يجب أن يكون له مطلق الحرية فى هذه المحاكمة غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى واقعة أخرى على ذات المتهم ، ولا يقال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه و الحكم السابق بعد صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر (٣) .

**ضوابط حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته :**

على غرار ما سبق ذكره بشأن حرية القاضى الجنائى فى الاثبات فإن حريته هـــذه ليست مطلقة ، وانما مقيدة بضوابط معينة ، وتتمثل هذه الضوابط فى : -

- ضرورة أن يكون اقتناع القاضى مبنياً على اليقين :

---

(1) د/ هلال عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ١١١ : ١١٢ .
(2) نقض ١٠/٢/ ١٩٧٧ ، م . أ . ن ، س ٢٨ ، رقم ١٦٧ ، ص ٧٩٩ .
(3) نقض ١٠/ ٤/ ١٩٨٤ ، م.أ.ن ، س ٢٥ ، رقم ٨٨ ، ص ٤٠٤ .

الوصول الى الحقيقة القانونية التى هى الغاية من الدعوى الجنائية لا يمكن توافرها الا باليقين التام ، لا بمجرد الظن و الاحتمال . ويستمد هذا الضابط أساسه من القاعدة الشهيرة القائلة بأن " المتهم برىء حتى تثبت إدانته " و طالما الأصل فى الانسان البراءة ، يتعين ألا يدان الا اذا ثبت إدانته على سبيل اليقين ، و يجب تفسير الشك لمصلحة المتهم (١) .

و الجدير بالذكر أن اليقين الذى هو أساس اقتناع القاضى بالإدانة للمتهم ليس اليقين الشخصى للقاضى فحسب ، وإنما هو اليقين القضائى الذى يمكن أن يصل إليه الكافة من خلال أدلة الدعوى و يتفق مع العقل و المنطق . (٢) وفى ذلك قضت محكمة النقض بأنه " ليس ما يمنع القاضى من أن يستعرض فى حكمه كل الصور التى يحتملها الموضوع المطروح أمامه ، ثم يختار منها الصورة التى يعتقد أنها هى الواقعة فعلاً و يبنى حكمه عليها . (٣) كما قضت بأنه لا يشترط فى الدليل أن يكون صريحاً دالاً بنفسه على الواقعة المراد اثباتها بل يكفى أن يكون استخلاص ثبوتها عن طريق الاستنتاج مما تكشف للمحكمة من الظروف و القرائن و ترتيب النتائج على المقدمات . (٤) وقضت كذلك بأن للمحكمة أن تأخذ بما تطمئن إليه من عناصر الاثبات ، ولو كان ذلك من محاضر جمع الاستدلالات التى يجريها مأمورى الضبط القضائى أو مساعدوهم ما دامت مطروحة للبحث أمامها بالجلسة (٥) .

---

(1) نقض ١٩٨٣/٦/٦ ، م.أ.ن ، س ٣٣ ، رقم ١٣٧ ، ص ٦٦٥ .
(2) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٣٣٩ .
(3) نقض ٣١/ ٣/ ١٩٦٢ ، المرجع السابق ، جـ٢ ، رقم ٣٤٢ ، ص ٤٩٢ .
(4) نقض ١٩٨٤/٤/١ ، م.أ.ن ، س ٣٥ ، رقم ٢١ ، ص ١٠٥ .
(5) نقض ١٩٨٣/١/٩ ، م.أ.ن ، س ٣٤ ، رقم ١٥ ، ص ٩٢ .

ولا يجوز الاستناد الى القرائن و الدلائل وحدها كدليل اثبات ضد المتهم ، و انما يجوز الاستناد اليها الى جانب دليل أو أدلة متعددة اذ يقتصر دور القرائن و الدلائل على تدعيم الأدلة التى طرحت بالجلسة .[١]

و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه " لا جناح على الحكم اذا استند إلى استعراف كلب الشرطة لقرينة يعزز بها أدلة الثبوت التى أوردها ما دام أنه لم يتخذ من هذا الاستعراف دليلاً أساسياً فى ثبوت الاتهام قبل المتهمين . واذا جعلت المحكمة أساس اقتناعها رأى محرر محضر التحريات ، فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة استقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها ، فإن ذلك مما يعيب الحكم [٢] .

- يجب النظر الى الأدلة مجتمعة فى تكوين عقيدة القاضى :

القاضى الجنائى ينظر الى الأدلة مجتمعة فى تكوين عقيدته ، فلا ينظر الى دليل بعينه لمناقشته على حده دون باقى الأدلة ، فقد لا يكفى الدليل الواحد لتكوين عقيدة القاضى بإدانة المتهم ولكن اذا نظر الى الأدلة التى طرحت أمام القاضى مجتمعة كانت كافية فى اقناع القاضى بالادانة للمتهم [٣] .

- ضرورة أن يسبب القاضى حكمه :

وفقاً لنص المادة (٣١٠) اجراءات يشترط أن يتضمن الحكم ما يفيد أن المحكمة قد

(1) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٣٤١ .

(2) نقض ١٩٨٣/٣/١٧ ، م . أ . ن ، س ٣٤ ، رقم ٧٩ ، ص ٣٩٢ .

(3) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٦٦٨ ، د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٣٤٤ : ١٣٤٥

فحصت الدعوى و أحاطت بظروفها و بأدلة الثبوت التى قام الاتهام عليها . [١] كمـــا يتعين على القاضى أن يدلل على صحة عقيدته فى أسباب حكمه بأدلة تؤدى الى ما رتبه عليها لا يشوبها خطأ فى الاستدلال أو تناقض أو تخاذل [٢] .

وقد عبرت عن ذلك بوضوح محكمة النقض بقولها " أن تسبيب الأحكام من أعظم الضمانات التى فرضها القانون على القضاء اذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجـــب تدقيق البحث وامعان النظر لتعرف الحقيقة التى يعلنوها فيما يفصلون فيه من الأقضية ، وبه وحده يسلمون من فطنة التحكم و الاستبداد " [٣] .

واذا لم يتضمن الحكم الأدلة التى كون القاضى عقيدته منها ، و اذا أخل القاضـــى بهذا الالتزام بأن جاءت أسباب الحكم مجملة أو غامضة فيما أثبته أو نفته من وقـــائع أو كانت أسبابه يشوبها الاضطراب الذى ينبئ عن اختلال فكرته من حيث تركيزهـــا فى موضوع الدعوى و عناصر الواقعة مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته ، سواء فيما يتعلق منها بواقعة الدعوى أم بالتطبيق القانونى عجزت بالتالى محكمة النقض عن أعمال رقابتها على الوجه الصحيح [٤] .

**الاستثناءات التى ترد على حرية القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته [*]:**

أورد المشـــرع استثناءات على مبدأ حرية القاضى الجنائى فى تكوين عقيدتـــه .

---

(1) نقض ١٩٩٣/١/٢٠ ، م.أ.ن ، س ٥٩ ق ، رقم ١٣٩ .
(2) نقض ٤/ ٦/ ١٩٧٣ ، م . أ . ن ، س ٢٤ ، رقم ١٤٧ ، ص ٧١٥ .
(3) نقض ٢١/ ٢/ ١٩٢٩ ، مج الق. الق. ، جـــ١ ، رقم ١٧١ ، ص ١٧٨ .
(4) نقض ١٩/ ٤/ ١٩٧٠ ، م . أ . ت ، س ٢١ ، رقم ١٤٦ ، ص ٦١٣ .
(*) انظر تفصيل أكثر في بحث المؤلف في : عبء الإثبات .. المرجع السابق ، ص ٧٨ : ٨٦ .

وتتمثل هذه الاستثناءات فى حالات الافتراض القانونى غير القابل لاثبات العكس ، وهى ما تعرف بالقرائن القانونية القاطعة .قانونية عديدة تقر هذه الحالات ، ونظرا لتعدد هذه الحالات نشير إلى أهمها فقط . وتتمثل هذه الحالات الافتراضية فى : محاضـــر لهـــا حجية ، عذر الاستفزاز ، جرائم التموين افتراض العلم بالقانون الجنائى ، افتراض انعدام التمييز :-

**افتراض الحجية المطلقة لمحاضر الجلسات والمحاكم :**

منح المشرع المصرى محاضر التحقيقات وجلسات المحاكم حجية لا يجـــوز إثبـــات عكسها إلا بالتزوير . فعلى سبيل المثال نصت المادة (٣/٣٠) من قانون إجراءات الطعن بالنقض على أنه "...... فإذا ذكر فى أحدهما أن الإجراءات قد اتبعت فلا يجوز إثبات عدم اتباعها إلا بطريق الطعن بالتزوير" كما نصت المادة (٢٩٥) اجراءات المصرى على أنه "النيابة العامة ولسائر الخصوم فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن يطعنوا بالتزوير فى أية ورقة من أوراق القضية ومقدمة منها ".

وفقا لهذه النصوص فإن محاضر الجلسات أو الحكم يكون لها قوة إثبات فى ذاتهـــا ، وتحظى بحجية لا يجوز إثبات عكسها بطرق الإثبات العادية ، إذ لا يجوز ذلك إلا بطريق الطعن بالتزوير [١] . فمثلا لو ورد فى محضر الجلسة أن المدعى المدنى قد ترك الدعوى ، أو أن أحد أعضاء المحكمة قد تلا تقرير التلخيص ، أو أن الحكم قد تم النطق به فى جلسة

---

(١) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٦٦ .

علنية ، أو أن المتهم قد أبدى دفعا لم تفصل به المحكمة ؛ فإن إثبات العكس لا يكون إلا إذا ثبت تزويره (١) .

والجدير بالذكر أن المحكمة ليست ملزمة بالأخذ بكل ما ورد فى المحاضر ما لم يثبت تزويرها وإنما يترك ذلك لسلطتها التقديرية . وكل ما لها من أثر هو تمكين المحكمة من الأخذ بما ورد فيها دون أن تعيد تحقيقه بالجلسة (٢) .

**افتراض عدم مسئولية الزوج الذى يقتل زوجته الزانية (عذر الاستفزاز):-**

نصت على هذه الحالة المادة (٢٣٧) عقوبات مصرى على أن من يشاهد زوجته متلبسة بالزنا فقتلها هى ومن يزنى بها أو أحدهما يكون فى حالة استفزاز ، الأمر الذى يخفف العقاب عليه ليعاقب بالحبس بدلا من عقوبة الجناية (القتل العمد — العاهة المستديمة) . فضبط الزوجة متلبسة بالزنا متى انطوى على مفاجأة للزوج قرينة قاطعة على أن اعتدائه على الزوجة وشريكها أو أحدهما كان تحت تأثير استفزاز ، الأمر الذى ينجم عنه بقوة القانون تخفيف العقاب .

**افتراض مسئولية رئيس المنشأة :-**

نصت المادة (٥٨) من قانون رقم ٩٥ لعام ١٩٤٥ بشأن التموين على أن "يكون صاحب المحل مسئولا مع مديره أو القائم على إدارته عن كل ما يقع فى المحل من مخالفات لأحكام هذا المرسوم بقانون ، ويعاقب بالعقوبات المقررة لها ، فإذا أثبت أنه بسبب الغياب أو استحالة المراقبة لم يتمكن من منع وقوع المخالفة اقتصرت العقوبة على

---

(١) مفيدة سويدان ، المرجع السابق ، ص ٣١٤ .

(٢) نقض ١٩٦٢/٣/١٢ ، م. أ. ن ، س ١٣ ، رقم ٥٨ ، ص ٢٢٣ .

الغرامة المبينة فى المواد ٥٠ :٥٦ من هذا المرسوم" . وفقا لهذا النص يعاقب المشرع على جرائم التموين بمجرد ارتكابها بعقوبة الجنحة وذلك لكل من صاحب المحل ومـــديره أو القائم على إدارته دون اشتراط القصد أو حتى الإهمال فى جانب أى منهم (١) . وحـــتى هذه المخالفة التى يعاقب عليها لا يعفى من العقاب عنها إذا نجح فى إثبات استحالة منع تابعة من ارتكاب جريمته لكونه كان غائبا عن المحل أو لاستحالة المراقبة ، وما لذلك من أثر لا يتعدى مجرد تخفيف العقاب من الحبس إلى الغرامة .

**افتراض العلم بالقانون :-**

نصت المادة (٨٨) من الدستور المصرى لعام ١٩٧١ على أن "تنشر القـــوانين فى الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها ويعمل بها بعد شهر من اليـــوم التـــالى لتاريخ نشرها إلا إذا حدد لذلك ميعاد آخر" وفقا لهذا النص الدستور تاريخ بدء العمل بالقانون الجديد ، وذلك بعد مضى شهر من اليوم التالى لتاريخ نشره ، والذى يتم نشره خلال أسبوعين من تاريخ إصداره فى الجريدة الرسمية . وإن أجاز الدســـتور للمشـــرع تحديد موعد آخر لسريان القاعدة القانونية ، وجعل من هذا التاريخ قرينة غـــير قابلـــة لإثبات العكس على العلم بالقانون خاصة القاعدة الجنائية وذلك لعدم جـــواز الجهـــل بالقانون . وان كان هناك من يجيز إثبات عدم العلم بالقانون الجنائى وذلك فى حـــالات الخطأ الحتمى واستحالة العلم بالقانون ، وحداثة العهد بالإقليم (٢) .

**افتراض انعدام التمييز :**

---

(١) محمود أحمد طه ، مبدأ شخصية .. المرجع السابق ، ص ٤٩٥ :٤٩٦ .

(٢) رءوف عبيد ، السببية الجنائية بين الفقه والقضاء ، دار الفكر العربى ، ١٩٨٤ ، ص٣٦٣ .

افترض المشرع انعــدام التمييـــز فى الحـــدث الـــذى يقـــل ســـنة عـــن ســـبع سنوات ، وهذا الافتراض غير قابل لإثبات العكس ، فمجرد عدم بلوغ الحـــدث ســـن سبع سنوات يعنى أنه عديم الأهلية لانعدام تمييزه [1].

---

(1) انظر تقسيم هذه الحالات في مؤلف المؤلف الارتباط .. المرجع السابق ، ص ٨٤ : ٨٦ .

## المبحث الثانى

## أدلـــة الإثبـــات

لم ترد أدلة الاثبات فى المجال الجنائى على سبيل الحصر ، وهو ما يتمشى مع سياسة المشرع المصرى لاعتناقه مبدأ حرية القاضى الجنـــائي فى تكـــوين عقيدتـــه ( م ٢١٩) اجراءات ولا تقتصر أدلة الاثبات على تلك التى تتجه الى اثبات وقوع الجريمة و نسبتها الى المتهم للجريمة المنسوبة اليه . و ما ذلك الا لأن الاثبات يهدف الى كشف الحقيقـــة وليس الى ادانة المتهم .

ورغم أن المشرع لم يورد أدلة الاثبات على سبيل الحصر الا أنها من الناحية العملية يمكن حصرها فى المعانية و الشهادة و الاعتراف و الخبرة و المحررات و القرائن .

و سنكتفى لدى تناولنا لهذه الأدلة بإلقاء الضوء على الجانب الذى يتعلق بالتحقيق النهائى و يختلف عن نفس الأدلة لدى ممارسته بواسطة ســـلطة التحقيـــق الابتـــدائى ، وسوف نفرد لكل دليل مطلباً مستقلاً على النحو التالى : -

### المطلب الأول

### المعاينة

تعريف المعاينة :

ذكرنا أنفاً لدى تناولنا لإجراءات التحقيق الابتدائى أن المعاينة يقصد بها مشاهـــدة واثبات الحالة القائمة فى مكان الجريمة أو غيره ، و الأشخاص الذين لهم صلة بها كالمجنى عليه فيها أو الأشياء التى تتعلق بها و تفيد فى كشف الحقيقة .

**سلطة المحكمة فى اجراء المعاينة :**

يجوز للمحكمة أن تكتفى بمحضر المعاينة التى أجرتها سلطة التحقيق الابتدائى أو جمع الاستدلالات . وفى هذه الحالة يتعين عليها عرض محضر المعاينة فى الجلسة للمناقشة حتى تتاح الفرصة للخصوم أن يدحضوا الدليل المستخلص منه و الا كان حكمها باطلاً لإخلالها بمبدأ شفهية المرافعات أحد المبادىء العامة للمحاكمة على النحو السابق ايضاحه.

كما تملك المحكمة اجراء المعاينة اذا رأت أن من شأن ذلك المساعدة أكثر فى كشف الحقيقة ، وذلك اما من تلقاء نفسها و إما بناءً على طلب أحد الخصوم . و تملك المحكمة فى هذه الحالة الأخيرة ( طلب الخصوم من المحكمة اجراء معاينة لمسرح الجريمة ) حتى رفض هذا الطلب اذا قدرت عدم جدواه شريطة أن تسبب رفضها هذا ، والا كان حكمها معيباً . كأن ترى أن هذا الاجراء لا ضرورة له ، وأن الفصل فى الدعوى لا يقتضيه . [1] الا أنها تكون ملزمة بالاستجابة لطلب الخصم بإجراء معاينة متى كانت المعاينة هى لنظر الفعل المكون للجريمة أو استحالة حصول الواقعة [2] .

**اجراءات المعاينة :**

اذا قررت المحكمة اجراء معاينة لمسرح الجريمة ، فلها أن تنتقل بكامل تشكيلها .

وفى هذه الحالة تصطحب معها كلاً من عضو النيابة و كاتب الجلسة . كما لها أن تكلف أحد أعضائها أو قاضياً آخر لاجراء المعاينة ، و يتعين على المحكمة فى حالة قيامها بالمعاينة اخطار الخصوم بمكان و موعد المعاينة كى يتمكنوا من حضورها وذلك حتى لو

---

(1) نقض ١٩٧٣/٢/٢٥ ، م . أ . ن ، س ٢٤ ، رقم ٥٤ ، ص ٢٤٣ .

(2) نقض ٢٧/ ١٢/ ١٩٧٦ ، م . أ . ن ، س ٢٧ رقم ٢٣٠ ، ص ١٢٠١ .

كانت جلسات المحاكمة سرية . كما يتعين تحرير محضر بالمعاينة و الا كان الحكم المستند الى المعاينة باطلاً [1] .

## المطلب الثانى

## اعتراف المتهم

**المقصود باعتراف المتهم :**

الاعتراف هو اقرار الشخص على نفسه بارتكاب جريمة أياً كان الباعث عليــه ، والذى يكون غالباً تعبيراً عن الندم و الرغبة فى التكفير عن ذنبه بإنزال العقاب به الا أنه أحياناً ما يكون الباعث عليه غير ذلك ، فقد يكون الباعث عليه الرغبة في الاعفاء مـــن العقاب فى الحالات التى يعتبرها المشرع من ضمن موانع العقاب مثل جريمة الرشـــوة و التزوير ، أو فى تخفيف العقاب من قبل القاضى كنوع من التقدير و المكافأة لـــه علـــى اعترافه ، أو تمكين الجانى وهو شخص عزيز عليه من الافلات من العقاب ، أو طمعاً فى الحصول على مقابل لذلك الاعتراف من الجانى ، أو رغبة فى تحقيق الشـــهرة و نســـبة بطولات زائفة اليه . [2] و أياً كانت الجهة التى يدلى به الشخص أمامها ، فالاعتراف قد يكون قضائى وهو ذلك الذى يتم فى غير جلسة المحاكمة ، كأن يتم أمام أفراد عادية أو حتى أمام سلطة جمع الاستدلالات أو سلطة التحقيق .[3] و لم يفـــرق المشــــرع بـــين

---

(1) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٥٢٧ .

(2) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٦٨٤ ، د/ هلالى عبد اللاة ، المرجع السابق ص ٨٧٠ : ٨٧١ .

(3) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٤١٢ : ١٤١٣ .

الاعتراف القضائى و غير القضائى فكلاهما من حيث القيمة سواء ، وكلاهما يصلح دليل تبنى عليه الادانة متى اطمأن القاضى اليه [١] .

وان كان هناك جانب من الفقه يفرق بين الاعتراف القضائى و غـــير القضـــائى ، قاصراً الاعتراف كأحد أدلة الاثبات أمام المحكمة على ذلك الذى يتم فى مجلس القضـــاء دون ذلك الذى يتم خارجه ( غير قضائى ) . وان كان لا ينفى قيمة الاعتـــراف غـــير القضائى فى الإدانة ، الا أنه يعلق قيمته هذه على ما للمحرر الذى تضـــمنه ( محضـــر استدلال – تحقيق ابتدائى – تحقيق نهائى ) من قيمة .

**شروط الاعتراف :**

يشترط لصحة الاعتراف أن يكون صادراً عن المتهم نفسه ، و أن يكـــون المتـــهم متمتعاً بالتمييز ، وأن يكون اعترافه هذا صادراً عن ارادة حرة ، وأن يكون صـــريحاً لا غموض فيه ، و أن يكون مطابقاً للحقيقة وهو ما سنوضحه فيما يلى : -

الشرط الأول : أن يكون الاعتراف صادراً عن المتهم نفسه : وفقاً لهذا الشـــرط لا يعد اعترافاً أقوال متهم على آخر ، إذ لا يتعدى كونه استدلالاً لا تزيد قيمته عن قيمـــة أى استدلال آخر فى الدعوى [٢] .

الشرط الثانى : أن يكون الاعتراف صادراً من متهم متمتعاً بالتمييز : و ينعدم هذا التميز لصغر السن أو لجنون أو عاهة عقلية أو لغيبوبـــة ناشـــئة عـــن تناولـــه لســـكر

---

(1) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٨٧١ ، ٨٧٨ : ٨٨٠ .

(2) د/ هلالى عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ٨٧١ ، ٨٧٨ : ٨٨ .

اضطرارى . [١] ومن المعروف أن هذه الأسباب تعد عوارض للأهلية الجنائية ، ومن ثم لا يعتد بالاعتراف الصادر عن عديم التمييز أو عن مجنون أو عن سكران سكر اضطرارياً.

الشرط الثالث : أن يكون الاعتراف صادراً عن ارادة حرة للمتهم : من النادر أن يعترف المتهم تلقائياً ، إذ غالباً ما يكون اعترافه نتيجة استجوابه سواء كان أمام المحقق أو المحكمة : الاعتراف أمام المحقق : يشترط في الاعتراف الذى يتم أمام المحقق أثناء استجوابه كي يعتد به أن يكون قد روعى في الاستجواب كافة ضماناته و التي سبق لنا ايضاحها .

و فيما يتعلق بالاعتراف أمام المحكمة : فيشترط فيه أن يكون قد تم برضا المتهم ، و هو ما نصت عليه المادة (٢٧٤) اجراءات لنصها على أنه " لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك " .

ويعد الاعتراف باطلاً متى كان صادراً تحت وطأة اكراه أو غش أو تدليس تعرض له المتهم . وهو ما نصت عليه المادة (٢/٤٢) من الدستور لنصها على أن " كل قول يثبت أنه صدر من مواطن تحت وطأة شيء مما تقدم أو التهديد بشيء منه يهدر ولا يعول عليه" . كما نصت عليه المادة (٣٠٢/أخيره ) من أن" كل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الاكراه أو التهديد يهدر ولا يعول عليه". والإكراه الذى يفسد ارادة المعترف يتسع ليشمل الاكراه بنوعيه المادى و المعنوى الذى يتعرض له المتهم مما يحمله على قول ما لا يرضاه بحيث لو خلى و نفسه لما صدر منه هذا القول ومن أمثلته التعذيب و تقييد الحرية كما أن من شأن الغش و التدليس إفساد ارادة

---

(1) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ١٤١٤ ، د/ هلالى عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ٨٨١ : ٨٨٤ .

المتهم بحيث لو لم يخضع المتهم لهذا الغش أو التدليس ما أقدم على اعترافه هذا . ومن أمثلة ذلك أن يوهم القاضى المتهم بأن شريكه قد اعترف بالتهمة المنسوبة إليه ، أو بوجود أدلة معينة ضده أو بشهادة الغير عليه. (١) أو أن يوعد بفائدة له ، إذ من شان الوعد افساد ارادة المتهم . و الوعد يقصد به كل ما من شأنه ايجاد الأمل لدى المتهم بتحسين ظروفه اذا اعترف بجريمته ، كأن يعد المتهم بالعفو عليه ان هو اعترف بجريمته(٢).

الشرط الرابع : أن يكون الاعتراف صريحاً واضحاً لا يحتمل تأويلاً أو تفسيراً : فإذا كانت الأقوال التى أدلى بها المتهم ليست واضحة و يكتنفها الغموض و تحتمل أكثر من تفسير لا تعد اعترافاً من المتهم ، ومن ثم لا يجوز للمحكمة الاستناد اليها وحدها باعتبارها اعترافاً من المتهم ، وانما عليها أن تفرزها بأدلة أخرى (٣) . كما يشترط أن ينصرف الاعتراف على نفس الواقعة الاجرامية لا على ملابستها المختلفة ، فتسليم المتهم مثلاً بأنه كان موجوداً فى مكان الجريمة فى وقت وقوعها ، أو بوجود ضغينة بينه و بين القتيل لا يعد اعترافاً بارتكاب جريمة القتل ، وإن كانت هذه الأقوال يمكن اعتبارها دلائل تحتاج الى أدلة أخرى لحكم الادانة (٤) .

الشرط الخامس : أن يكون الاعتراف صحيحاً : و يكون هكذا متى كان مطابقاً للحقيقة ، بينما اذا لم يكن مطابقاً فلا يعتد به . و يمكن للمحكمة أن تقف على مدى صحة الاعتراف من خلال البحث عن الدافع الذى دفع المتهم على الاعتراف ، فقد دلت الخبرة الانسانية على أن من المتهمين من يعترف بجريمة لم يرتكبها لبواعث خاصة .

(1) د/ هلالى عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ٨٩١ : ٨٩٦ .
(2) الهامش السابق ، ص ٨٨٩ : ٨٩٠ .
(3) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٢٠٠ .
(4) د/ هلالى عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ٩٠٠ : ٩٠٢ .

و كذلك مراعاة قيام الانسجام بين الاعتراف و الأدلة الأخرى فى الدعوى ، فإذا اتضح للمحكمة وجود تعارض بين الاعتراف و بين الأدلة الأخرى كـان الاعتـراف غـير صحيحاً . ولا خلاف فى أنه اذا كانت العدالة تقضى بوجوب العقاب عن كل جريمة ، فإن أعين العدالة لا تقره الا اذا نزل العقاب بمن اقترف الجريمة فعلاً ، و لهذا كان مـن الضرورى اهدار الاعتراف ولو كان حر صريحاً متى يثبت أنه لا يطابق الحقيقة (١) .

**خصائص الاعتراف :**

يتميز الاعتراف بخصيتين هما :

١ – جواز الرجوع فى الاعتراف :

يجوز للمتهم العدول عن اعترافه السابق اقراره فى أى لحظة حـتى اقفـال بـاب المرافعة ، وذلك على عكس الإقرار فى القانون المدنى فلا يجوز الرجوع فيه . و أسـاس جواز الرجوع فيه أن الاعتراف لا يكسب الغير حقاً ولا يرتب التزاماً فى حق المعتـرف (المتهم) بمجرد صدوره ، وانما يخضع لتقدير القاضى شأنه فى ذلك شأن أى دليل آخر ، فله أن يأخذ به ولو كان المتهم قد عدل عنه ، كما له أن يدحضه جانباً ولو كان لم يعدل عنه لعدم الاطمئنان إليه (٢) .

٢ – جواز تجزئة الاعتراف :

يجوز للمحكمة أن تعتد بالاعتراف الصادر من المتهم ككل ، كما يجوز لها أن تعتد بجانب منه فقط ، و أن تطرح الجانب الآخر منه طالما لم تطمئن اليه (١) .

---

(1) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ٦٩١ ، د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥١٧ .

(2) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٥٧٦ .

و يعد هذا الحق تطبيقاً لحرية القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته ، ويـتعين علـى المحكمة فى هذه الحالة أن تسبب تجزئتها للاعتراف . وهو ما عبرت عنه محكمة الـنقض صراحة بقولها " ان عدم تجزئة الاعتراف لا محل للقول به فى المواد الجنائيـة حيـث لا يفرض على القاضى ان يتبع قواعد الإثبات المقررة للمواد المدنية بالقانون المدنى ، بل له أن يكون عقيدته من أى دليل أو قرينة تقدم اليه ، مما مقتضاه أن يكون له كامل السلطة فى تقدير أقوال المتهم لأخذ ما يراه صحيحاً منها " . (٢)

كما قضت محكمة النقض بأنه " إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد أدانت المتـهم استناداً الى نتيجة التفتيش و الى شهادة الشاهد الذى أجراه و الى اعتراف المتـهم عنـد استجوابه أمام النيابة ، ثم جاءت المحكمة الاستئنافية فبرأت هذا المتهم على ما رأته مـن بطلان التفتيش ، ولكنها اغفلت التحدث عن الاعتراف دون أن تبين الأسـباب الـتى دعتها الى الإعراض عنه ، فإن حكمها يكون قاصر البيان متعيناً نقضه(٣). ولا يعنى القول بجواز تجزئة الاعتراف أن تفتت أقوال المتهم (٤) .

**أثر الاعتراف :**

وفقاً لنص المادة (٢٧١) اجراءات يجوز للمحكمة أن تعتد باعتراف المتـهم مـتى اطمأنت اليه فى حكمها بإدانة المتهم دون أن تسمع الشهود ، بينما اذا لم تطمئن اليـه كان لها أن تبحث عن أدلة أخرى (١) .

---

(1)نقض ١٩٦٨/٦/١٤ ، م . أ . ن ، س ١٩ ، رقم ١٥٢ .
(2)نقض ١٩٤٣/٥/٣ ، مج . الق. الق. جـ٦ ، رقم ١٧٣ ، ص ٢٤١ .
(3) نقض ١٩٥٠/٥/٨ ، مج. الق . الق. ، جـ١ ، رقم ١٨٩ ، ص ٤٨ .
(4) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥١٩ .

وكان سابقاً ينظر الى الاعتراف على أنه سيد الأدلة أى كانت له السيادة على غيره من الأدلة الأخرى بحيث اذ توافر أى اذا اعترف المتهم وجب علـى المحكمـة ادانتـه جنائياً . [٢] وهو ما لم يعد الآن نظراً لما ثبت فى الواقع العملى أن الاعتراف الصادر من المتهم لا يعبر دائماً عن الحقيقة ، لذا منحت المحكمة سلطة تقديرية فى تقديرها لقيمـة الاعتراف وذلك تطبيقاً لمبدأ حرية القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته ، فلها أن تأخذ به ، ولها أن تطرحه جانباً اذا لم تطمئن إليه [٣] .

واذا قررت المحكمة عدم الاعتداد باعتراف المتهم وجب عليها تسبيب رأيها فى ذلك على عكس الأدلة الأخرى فلا تلزم المحكمة بتسبيب طرحها لها . و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه " اذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد أدانت المتهم استناداً إلى نتيجة التفتيش و إلى شهادة الشاهد الذى أجراه ، و إلى اعتراف المتهم عند اسـتجوابه أمـام النيابة . ثم جاءت المحكمة الاستئنافية فبرأت هذا المتهم لما رأته من بطـلان التفتـيش ، ولكنها أغفلت التحدث عن الاعتراف دون أن تبين الأسباب التى دعتها الى الاعـراض عنه ، فإن حكمها يكون قاصر البيان متعيناً نقضه [٤] .

## المطلب الثالث

## الشهادة

**محل الشهادة :**

---

(1) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٨٨ .

(2) د/ هلالى عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ٨٦٩ .

(3) الهامش السابق ، ص ٩٠٥ .

(4) نقض ٢٢/ ١٢/ ١٩٥٣ ، مج الق. الق. جـ١ ، س ٤٨ ، رقم ١٩١ .

تنصب الشهادة على ما رآه الشاهد ببصره أو سمعه بأذنيه أو أدركه بحواسه الأخرى فى شأن الوقائع موضوع الدعوى الجنائية . ولا يجوز أن تتناول الشهادة رأى الشاهد أو تقديره لجسامة الوقائع أو مسئولية مرتكبها [١] . ولا تجوز الشهادة فى شـــأن واقعـــة لا تتعلق بوقوع الجريمة و نسبتها الى المتهم ، وعليه لا يجوز توجيه أسئلة للشاهد اذا كانت غير متعلقة بالدعوى [٢] كما للمحكمة أن تمتنع عن سماع شهادة الشهود عن وقـــائع ترى أنها واضحة وضوحاً كافياً [٣] .

شروط الشهادة :

يشترط فى الشاهد كى يمكن الاستناد الى شهادته كدليل فى الدعوى الجنائية أن يتمتع بالتمييز ، فلا تقبل شهادة من كان وقت شهادته فاقد التمييز لصغر سن أو لجنون أو لسكر . وقد قضت محكمة النقض بأنة إذا كان الشاهد غير مميز فلا تقبل شهادته ولو على سبيل الاستدلال [٤] .

ويشترط فى الشاهد لذلك أن يكون متمتعاً بإرادته الحرة لدى ادلاءه بالشـــهادة . وهى لا تكون كذلك اذا أدلى بها الشاهد تحت وطأة الإكراه أو التهديد ، وهو ما نصت عليه المادة (٣٠٢) اجراءات صراحة ، كما أوجبت على المحكمة أن تمنع عن الشاهد أى

---

(1) د/ نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٤٤١ .

(2) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٣٧٥ .

(3) نقض ١٩٥٤/٥/٢٥ ، م . أ . ن ، س ٥ ، رقم ٢٧٣ ، ص ٧١٤ .

(4) نقض ١٩٧٦/١/٢٥ ، م . أ . ن ، س ٢٧ ، رقم ٢٠ ، ص ٩٤ .

تأثير خارجى سواء كان بالكلام أو بالإشارة ، كما أجازت المادة (٢٧٨) مـن نفـس القانون للمحكمة أن تبعد الشاهد أثناء سماع الشاهد الآخر [١] .

كما يشترط أيضاً فى الشاهد ألا يكون له صفة تتعارض مع صفته كشاهد ، أى ألا تكون له مصلحة شخصية تتعارض مع شهادته ، أو أن تتعارض صفته فى الدعوى مـع صفة الشاهد . ومن أمثلة ذلك القاضى الذى ينظر الدعوى ، وعضو النيابة الذى يمثـل الاتهام فيها ، و كاتب الجلسة الذى يتولى تحرير محاضرها .

ولا تتعارض صفة المجنى عليه و المدعى عليه بالحق المدنى والمسئول عنها عن صـفة الشاهد . ولهذا يصح لأى منهم أن يكون شاهداً ، وتفرض عليه صفته القانونية عـدم إفشاء أسرار مهنته ، ومن أمثلة هؤلاء الموظفين و المكلفين بخدمة عامة ولو بعد تـركهم العمل بالنسبة لما يكون قد وصل الى علمهم أثناء قيامهم من معلومات لم تنشر بالطريق القانونى ، و لم تأذن السلطة المختصة لهم بإذاعتها ، وكذلك المحامين و الأطباء وكل من وصل الى علمه معلومات عن طريق مهنته ، و كذلك كلاً من الزوجين بالنسبة الى مـا أبلغه به الآخر أثناء العلاقة الزوجية ولو بعد انفصالهما [٢] .

وفى هذه الحالة اذا تمت الشهادة رغم توافر صفة فيه تتعارض مع إدانة للشهادة يمتنع على القاضى أن يعول عليها فى قضائه ، وإلا كان حكمه باطلاً لأنه يكون قد اسـتمد عقيدته من دليل غير مشروع .

---

(1) نقض ١٨/ ١١/ ١٩٦٨ ، م.أ.ن ، س ١٩ ، رقم ١٩٦ ، ص ٩٧٤ .

(2) د/ محمود طه ، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية ـــ المرجع السابق - .

و يشترط أخيراً أن تتم الشهادة بعد حلف اليمين ، فالشهادة لا تصح إلا إذا كانت مسبوقة بحلف اليمين بأن تكون الشهادة بالحق و بألا يقول الا الحق ( م ٢٨٣ أ.ج ) . ويترتب على عدم حلف اليمين بطلان الشهادة ، ولا يجوز للخصوم التنازل مــن هــذا الحق [(١)] . وان استثنى من وجوب حلف اليمين الشاهد دون الرابعة عشرة من عمره ، والمحكوم عليهم بعقوبة الجناية طيلة مدة العقوبــة ( م ٢٥ ع ) . و أداء الشــهادة دون حلف اليمين ينفى عنها صفتها كدليل و يجعلها فى مرتبة الدلائل (الاستدلال ) .

**استدعاء الشهود :**

أوضحت المادة (٢٧٧) اجراءات طريقة استدعاء الشهود لنصها على أنه يكلــف الشهود بالحضور بناء على طلب الخصوم بواسطة أحد المحضرين أو أحد رجال الضــبط قبل الجلسة بأربع و عشرين ساعة غير مواعيد المسافة الا فى حالة التلبس بالجريمة . فإنه يجوز تكليفهم بالحضور فى أى وقت ولو شفهياً بواسطة أحد مأمورى الضبط االقضائى. و يجوز أن يحضر الشاهد فى الجلسة بغير إعلان بناء على طلب الخصوم . و للمحكمــة أثناء نظر الدعوى أن تستدعى و تسمع أقوال أى شخص ولو بإصدار أمــر بالضــبط والإحضار ، اذا دعت الضرورة ذلك ، ولها أن تأمر بتكليفــه بالحضــور فى جلســة أخرى . و للمحكمة أن تسمع شهادة أى انسان يحضر من تلقاء نفسه لإبداء معلومات فى الدعوى " .

**كيفية أداء الشهادة : -**

---

(1) نقض ١٤/ ٥/ ١٩٨١ ، م . أ . ن ، س ٣٢ ، رقم ٨٩ ، ص ٥٠٧ .

ينادى القاضى على الشهود بأسمائهم ، ثم يحجزون فى الغرفة المخصصة لهـــم ، ولا يخرجون منها الا بالتوالى لتأدية الشهادة شفوياً أمام المحكمة (م ٢٩٦ ، ٢٧١ أ . ج) . ومن تسمع شهادته منهم يبقى فى قاعة الجلسة الى حين إقفال باب المرافعة ما لم ترخص له المحكمة بالخروج . و يجوز عند الاقتضاء أن يبعد شاهد أثناء سماع شهادة آخر .

ويجوز للمحكمة أن تواجه الشهود بعضهم بـــبعض (م ٢٧٨ أ . ج) . و تـــدون الشهادة بمحضر الجلسة و يوقع عليها الشاهد ورئيس الجلسة [١] .

**الانتقال لسماع الشاهد :**

يجوز للمحكمة بكامل هيئتها أو أن تنتدب لذلك أحد أعضائها أو قاضياً آخر ، إذا اعتذر الشاهد عن الحضور لأداء الشهادة أمامها بعذر مقبول ، أن تنتقل إليه و تســـمع شهادته ، وذلك بعد اخطار النيابة العامة و باقى الخصوم كى يحضروا بأنفسم أو بواسطة وكلائهم ، وأن يوجهوا للشاهد الأسئلة التى يرون لزوم توجيهها اليه (م.٢٨٠أ.ج)[٢] .

**التزامات الشاهد : -**

يلتزم الشاهد لدى إدلائه بشهادته بعدة التزامات أهمها :

١ - يلتزم الشاهد اذا كلف بالشهادة أمام المحكمة بضرورة الحضـــور الى جلســـة المحاكمة للإدلاء بالشهادة ، فإذا امتنع عن الحضور جاز الحكم عليه بعد سمـــاع أقـــوال

---

(1) د/ هلالى عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ٨٠٨ : ٨١٥ .

(2) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٢٦١ : ٢٧٢ .

النيابة العامة بدفع غرامة لا تتجاوز جنيهاً فى المخالفات وعشرة جنيهـــات فى الجـــنح وثلاثين جنيهاً فى الجنايات .

كما للمحكمة أن تؤجل الدعوى لإعادة تكليفه بالحضور ، ولها أن تأمر بـــالقبض عليه و إحضاره (م ٢٧٩ أ . ج) . ويجوز اعفاء الشاهد من الغرامة اذا حضر بعد تكليفه بالحضور مرة ثانية أو من تلقاء نفسه و أبدى أعذار مقبولة . واذا لم يحضر للمرة الثانية جاز الحكم عليه بغرامة لا تتجاوز ضعف الحد الأقصى المقرر فى المادة (٢٧٩) إجراءات.

٢ – يلتزم الشاهد كذلك بحلف اليمين قبل أداء الشهادة ، فإذا امتنع عن حلـــف اليمين أو عن الاجابة فى غير الأحوال التى يجيز له القانون فيها ذلك حكم عليه فى مواد المخالفات بغرامة لا تزيد على عشرة جنيهات وفي مواد الجنح و الجنايات بغرامة لا تزيد على مائتى جنيه . ويعفى من العقاب كلية أو من بعضها إذا هو عدل عن اقتناعه هـــذا قبل قفل باب المرافعة (م٢٨٤ أ . ج) .

٣ – يلتزم الشاهد أيضاً بقول الصدق ، وإلا كان مرتكباً لجريمة شـــهادة زور (م ٢٩٤ : ٢٩٨ أ . ج ) . وكى نكون ازاء جريمة شهادة زور يشترط أن تؤدى الشهادة أمام المحكمة لا أمام سلطة التحقيق ، و ألا يعدل عنها حتى قفل باب المرافعة [١] .

**تقدير الشهادة : –**

تقدير قيمة الشهادة التى يدلى بها الشهود أمام المحكمة وفى التحقيقـــات الابتدائيـــة يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة شأنها فى ذلك شأن الأدلة ، وذلك كنتيجة لمبدأ حرية

(1) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٥٩٧ .

القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته ، ولا تخضع المحكمة فى تقديرها لقيمة الشهادة لرقابة محكمة النقض ، كما أنها غير مطالبة بتسبيب تقديرها لقيمة الشهادة [١] .

و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن محكمة الموضوع لها أن تأخـذ بشـهادة الشاهد فى التحقيق الابتدائى دون شهادته أمام المحكمة [٢] . كما أن للمحكمة أن تأخذ شهادة المجنى عليه نفسه و ذلك متى اطمأنت الى أن القرابة أو لمصلحة لم تحمله على تغيير الحقيقة [٣] .

و الأكثر من ذلك قضت بأن وجود عداوة بين الشاهد و المتهم لا تدعوا لإهـدار شهادته ، بل لها أن تستند اليها فى حكمها [٤] . كما تملك المحكمة تجزئة الشهادة فتأخذ منها ما تطمئن إليه ، [٥] وان كان سلطتها فى تجزئة الشهادة مشروطة بألا يترتب علـى هذه التجزئة مسخ الشهادة و تشويه مدلولها [٦] .

## المطلب الرابع

## ندب الخبراء

يجوز للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أم بناءً على طلب الخصوم أن تعـين خـبيراً واحداً أو أكثر (م ٢٩٢ أ . ج) . كما لها مطلق الحرية أن تختار الخبير من خبراء الجدول

---

(1) د/ هلالى عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ٨١٥ : ٨١٦ .
(2) نقض ٨/ ١٠/ ١٩٨٠ ، م . أ . ن ، س ٣٠ ، رقم ١٦٤ ، ص ٨٥١ .
(3) نقض ١٩٦٩/١/٢٠ ، م . أ . ن ، س ٢٠ ، رقم ٣١ ، ص ١٤٥ .
(4) نقض ٤/ ٢/ ١٩٧٩ ، م . أ . ن ، س ٢٨ ، رقم ٤٠ ، س ٢٠٤ .
(5) نقض ٧/ ١١/ ١٩٧٩ ، م . أ . ن ، س ٢٩ ، رقم ١٨٨ ، ص ٨٨٣ .
(6) نقض ٢٢/ ١٠/ ١٩٧٣ ، م . أ . ن ، س ٢٤ ، رقم ١٨١ ، ص ٨٧٦ .

( م ٣١١ من ق الخبراء ) دون أن تتقيد الا بما تراه أكثر تحقيقاً للمهمة المطلوب الندب فيها [(١)] . ومن حق المتهم الاستعانة بخبير استشارى (م ٨٦ من قانون الخبراء ) .

و يقصد بالخبرة ابداء رأى فنى فى مسألة يتعذر على القاضى أن يصل إلى رأى فيها دون الاستعانة بمعدل دراية خاصة بأحد العلوم أو الفنون متى كانت هذه المسألة منتجة فى الدعوى [(٢)] .

**مدى التزام المحكمة بندب خبير :**

وفقاً لنص المادة (٢٨٥) اجراءات يتمتع القاضى بسلطة تقديرية واسعة فى الاستعانة بأهل الخبرة ، (وأساس استعانة القاضى بأهل الخبرة هو مدى كون الخبرة لازمة لاثبات الحالة ) لا تخضع سلطته هذه لرقابة محكمة النقض نظراً لأن محكمة الموضوع تعتبر الخبير الأعلى فى كل ما يستدعى خبرة فنية [(٣)] .

وإذا كان أساس استعانة المحكمة بأهل الخبرة هو مدى كون الخبرة لازمة لإثبات الحالة المعروضة على المحكمة ، فإن محكمة النقض قد أوضحت معيار ذلك بقولها " ان المحكمة لا تلتزم بالالتجاء إلى أهل الخبرة إلا فيما يتعلق بالمسائل الفنية البحتة التى يتعذر عليها أن تشق طريقها فيها [(٤)] وإن كان هناك البعض يعترض على هذا المعيار و يعتبره معياراً واسعاً ، فقد تكون المحكمة أمام مسألة فنية ، ومع ذلك يمكن لأى قاضى بما لديه من معلومات و ثقافة عامة أن يقدر طبيعتها تقديراً لا يحتمل الخطأ ، كأن يقدر

---

(1) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٦٣ : ٦٤ .
(2) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٦٩٨ .
(3) د/ هلالى عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ١٩٣ : ١٩٤ .
(4) نقض ١٩٨٠/٢/١١ ، م . أ . ن ، س ٢٩ ، رقم ٤٤ ، ص ٢١٨ .

القاضى بأن الوفاة حدثت نتيجة إشعال الحريق فى المجنى عليه متى كان الأمـــر بصـــدد اصابات شديدة حدثت الوفاة على أثرها ، لذا فإن معيار تحديد لزوم الحالة للاســـتعانة بالخبير ليست فنية المسائل ، ولكن بطبيعة الأبحاث التى يتطلبها تقدير المسألة الفنيـــة .(١) والواقع أن الرأى الأول الذى انتهت اليه محكمة النقض " فنية المسائل " لا يتعارض مع الرأى الثانى " طبيعة الأبحاث " إذ يتكون من شقين : الأول : فنية المسائل ، و الثـــانى . تعذر ادراك هذه المسائل بالنسبة للمحكمة (٢) .

**تقدير رأى الخبير :**

رأى الخبير يخضع لتقدير المحكمة شأنه فى ذلك شأن غيره من الأدلة الأخرى استناداً الى مبدأ حرية القاضى الجنائى و تكوين عقيدته .

لذا فإن القاضى يملك الاعتداد به سواء كليةً أو جزئيةً أو أن يطرحه جانبـــاً . وفى هذه الحالة يجب على المحكمة أن تسبب قرارها و إلا كان حكمها باطلاً (٣) .

و يجوز للمحكمة أن تأخذ برأى خبير دون آخر (٤) أو بجزء من تقرير الخبير دون بقيته ، أو تفاضل بين تقارير الخبراء اذا تعددوا فتأخذ بما تراه و تطرح ما عداه (٥) . كما أن لها أن تأخذ بالتقرير ولو لم يكن يقيناً بل بنى على الترجيح فحسب إذا كانت وقائع الدعوى بالإضافة اليه تؤدى الى اقتناعها بما ورد به . ولا يجوز للمحكمة الأخذ بتقريـــر

---

(1) د/ آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ١٩٣ : ١٩٤ .
(2) د/ هلالى عبد اللاه ، المرجع السابق ، ص ١٠١٦ : ١٠٢٤ .
(3) نقض ٣١/ ١/ ١٩٧١ ، م . أ . ن ، س٢٢ ، رقم ٣٠ ، ص ١١٩ .
(4) نقض ١٧/ ١/ ١٩٥٠ ، م . أ . ن ، س ١ رقم ٨٨ ، ص ٢٧١ .
(5) نقض ١٣/ ١٢/ ١٩٥٤ ، م . أ . ن س ٦ رقم ٩٤ ، ص ٢٧٧ .

أحد الخبراء دون تمكين صاحب المصلحة من الرد على ما جاء فيه ، والا كان ذلك إخلالاً بحق الدفاع يبطل الحكم [١] .

## المطلب الخامس

## الدليل الكتابي

### تعريف الدليل الكتابي :

يقصد بالدليل الكتابي ما يستمد من محررات تكون من بين أوراق الدعوى المطروحة للمناقشة من الخصوم [٢] ويستوى هنا أن تكون المحررات رسمية أو عرفية .

وهذه المحررات قد تحتوى على جسم الجريمة مثال ذلك المحرر المزور ، وفى هذه الحالة يكفى ثبوت صدورها عن المتهم لاثبات ارتكاب الجريمة . وقد تكون مجرد دليل على وقوع الجريمة و نسبتها الى فاعلها مثال ذلك الورقة التى تصدر من الغير و تفيد ارتكاب المتهم للجريمة المنسوبة اليه كإقرار من شاهد ارتكاب المتهم للجريمة [٣] .

### دور المحرر فى الإثبات :

المحررات سواء كانت عرفية أم رسمية ليس لها حجية خاصة ، شأنها فى ذلك شان باقى الأدلة ، إذ يخضع تقدير قوتها فى الاثبات لتقدير محكمة الموضوع ، فيجوز لها أن تأخذ بما ورد فيها ، أو أن تطرحه جانباً اذا لم تطمئن إلى ما ورد فيها ولو كانت أوراقاً

(1) نقض ٥/ ١١/ ١٩٥٦ ، م . أ . ن ، س ٧ ، رقم ٣١٥ ، ص ١١٤٠ .

(2) نقض ١٩٤٦/٣/٢ ، مج الق. الق. جـ٧ ، رقم ١٤ ، ص ٩٢ .

(3) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٣٦٣ .

رسمية . فمثلاً ما تحويه محاضر جمع الاستدلالات أو محاضر التحقيق الابتدائى من معاينات وأقوال الشهود ، هى عناصر اثبات تخضع لتقدير القاضى و تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة ، وللخصوم أن يفندوها دون أن يكونوا ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير ، ومن ثم تملك المحكمة أن تأخذ بها أو أن تطرحها جانباً [١] .

وهو ما نصت عليه المادة (٣٠٠) اجراءات والأكثر من ذلك للمحكمة أن تطرح حكماً صادراً من محكمة مدنية . وفى ذلك قضت محكمة النقض بأن " المحاكم الجنائية غير مقيدة بالأحكام الصادرة من المحاكم المدنية لأن وظيفتها و السلطة الواسعة التى خولها القانون اياها للقيام بهذه الوظيفة - بما يكفل لها كشف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برىء أو يفلت مجرم يقتضى ألا تكون هذه المحاكم مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون مما يلزم عنه ألا يكون للأوراق الرسمية أو للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية أى شأن فى الحد من سلطة المحاكم الجنائية التى مأموريتها السعى للكشف عن الحقائق كما هى فى الواقع لا كما تقرره جهات أخرى - مقيدة بقيود لا يعرفها قانون الإجراءات الجنائية " [٢] . و استثناءً من القاعدة العامة ( عدم وجود حجية خاصة للمحررات ) فقد جعل المشرع لبعض المحررات الرسمية حجية خاصة فى الإثبات الى أن يثبت عكسها [٣] واثبات عكس ما هو مدون فى المحررات الرسمية بعضها يمكن اثباته بكافة طرق الإثبات وهو ما نصت عليه المادة ( ٣٠١ ) اجراءات . وتتعلق هذه الحالة بمحاضر المخالفات . و بعضها لا يمكن اثبات عكسه الا بطريق الطعن بالتزوير ،

(1) نقض ١٢/ ٣/ ١٩٦٢ ، م . أ . ت ، س ٣٠ ، رقم ٦٩ ، ص ٣٢٣ .

(2)نقض ١٩٧٩/٣/١١ ، م . أ . ت ، س ٣٠ ، رقم ٦٩ ، ص ٣٢٣ .

(3) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٥٣٦ : ٥٤١ .

وهو ما نصت عليه المادة (٣٠) من القانون رقم ٥٧ لعام ١٩٥٩ وتتعلق هذه المحاضـــر بمحاضر الجلسات و الحكم ، وهو ما سبق استعراضه لذا نحيل إليه منعاً للتكرار .

## المطلب السادس

## القرائن و الدلائل

تعد القرائن و الدلائل طرق اثبات غير مباشرة ، على عكس طرق الاثبات السابقة و التى تعتبر طرق اثبات مباشرة ، فالقرائن و الدلائل كى يستمد القاضى عقيدته منـــها تحتاج الى أعمال الاستدلال العقلى والفحص العميق نظراً لأنها لا تدل بذاتها على الواقعة المراد اثباتها ، وإنما يستخلص القاضى حدوثها من وقائع أخـــرى ثابتـــة قـــام الـــدليل عليها . [١] وقد سبق لنا استعراض القرائن و الدلائل لدى استعراضنا لمبدأ حرية القاضى الجنائي فى الإثبات و تكوين عقيدته لذا نحيل اليها منعاً للتكرار .

(1) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥٢٠ .

# الفصل الرابع

## الحكم الجنائى

الحكم هو القرار الذى تفصل به المحكمة فى موضوع الدعوى ، أو فى حالة يلــزم الفصل فيها قبيل الولوج فى الموضوع [١] . ومن خلال الحكم تتلاقــى إرادة القاضــى والمشرع فبواسطة الحكم يكتسب النص واقعية ازاء الحالة المعروضة أمام القاضى .

و يتضمن الحكم معادلة منطقية مكونة من مقدمة أولى تشمل الواقعة محل الإثبات ، و مقدمة ثانية تتضمن القاعدة المتعلقة بالموضوع و نتيجة تتمثل فى الحكم الذى يصدر من خلال تطبيق القاعدة على الواقعة [٢] .

و تناولنا للحكم الجنائى سيكون من خلال مباحث أربعة : نســتعرض فى الأول : أنواع الأحكام الجنائية ، وفى الثانى شروطه ، وفى الثالث آثاره ، و أخيراً الأمر الجنائى ، وذلك على النحو الآتى : -

(1) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧١٦ .
(2) د/ آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٦٨٦ .

## المبحث الأول

## أنواع الأحكام الجنائية

تنقسم الأحكام الجنائية من حيث صدورها فى مواجهة المتهم أو فى غيبته الى أحكام حضورية ، وأحكام غيابية . ومن حيث فصلها فى موضوع الدعوى أو عدم فصلها منه إلى أحكام فاصلة فى الموضوع ، وأحكام سابقة على الفصل فى الموضوع . ومن حيث قابليتها للطعن فيها إلى أحكام ابتدائية ، وأحكام باتة ، وسوف نتناول كل من هذه التقسيمات فى مطلب مستقل : -

### المطلب الأول

### الأحكام الحضورية و الأحكام الغيابية

ذكرنا آنفاً أن المحاكمة يجب أن تتم فى مواجهة الخصوم ، إلا أنه قد يحدث أن تحول الظروف بينهم و بين حضور المحاكمة . فى هذه الحالة ما الحكم هل يجوز للخصم التغيب عن حضور جلسات المحاكمة و يوكل الغير عنه لذلك ؟ و متى يعتبر الحكم حضورياً ؟ ومتى يعتبر الحكم غيابياً ؟ ومدى أحقية المحكمة فى الحكم فى غياب الخصوم؟ و أخيراً ما أثر الحكم الغيابى الصادر فى الدعوى الجنائية ؟ :-

**مدى الزامية حضور المتهم بنفسه جلسات المحاكمة :**

تختلف الإجابة بإختلاف صفة الخصم : فالنيابة العامة يتعين حضورها جلسات المحاكمة ، ولا يتصور أن تتم المحاكمة دون حضورها ، نظراً لأن حضورها شرط لصحة إجراءات المحاكمة . ولو تعلق الأمر بنظر الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية . وذلك

على عكس المدعى بالحق المدنى و المسئول عنه ، فليس بلازم حضورهما بشخصهما جلسات المحاكمة اذ يحق لكل منهما أن ينوب عنه و كيلاً لحضور جلسات المحاكمة . و بالنسبة للمتهم فإن الحكم يختلف باختلاف الدعوى محل المحاكمة : فإذا كانت دعوى مدنية فإن من حق المتهم أن ينوب عنه وكيلاً لحضور الجلسات ، بينما اذا كانت الدعوى المنظورة أمام المحكمة جنائية وجب حضور المتهم بشخصه جلسات المحاكمة متى كانت الدعوى تتعلق بجناية (م٣٨٨ أ.ج) ، و فيما يتعلق بالجنح : إذا كانت الجنحة موضوع الدعوى الجنائية يعاقب عليها بالحبس الذى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم (صادر فى سرقة – على متهم عائد – ليس له محل إقامة معروف فى مصر – لم يدفع الكفالة ) تعين عليه الحضور شخصياً ( م ٢٣٧/٤أ ) بينما فى الجنح الأخرى فيجوز له عدم الحضور أمام المحكمة و يحق له أن ينيب عنه وكيلاً لذلك ، الا أن المحكمة من حقها أن تأمر بحضوره شخصياً . و أخيراً فيما يتعلق بالمخالفات فللمتهم الحرية فى أن يحضر بنفسه أو أن يوكل عنه محامياً لحضور جلسات المحاكمة ( م٢٣٧/١ أ.ج ). [١]

**متى يعتبر الحكم حضور يا و متى يعتبر غيابياً : –**

يعتبر الحكم حضوريا إذا حضر المتهم أو وكيله فى ضوء ما سبق توضيحه الجلسات التى تتم فيها المرافعة ، أو مكن من الإطلاع على ما تم فى الجلسة أو الجلسات التى تغيب عنها ومكن من الرد عليها . [٢] ولا يحول دون اعتبار الحكم حضوريا غياب المتهم عن جلسة النطق بالحكم ، أو عن الجلسات التى لم يتم فيها مرافعة أو عن بعض الجلسات التى تم فيها مرافعة متى مكن من الإطلاع على ما تم ومكن الرد عليها .

---

(1)د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٨١٧ : ٨١٨ .

(2) نقض ١٩٧٥/١١/٣ ، م . أ . ن ، س ٢٦ ، رقم ١٧٧ ، ص ٨٠٧ .

و العبرة فى وصف الحكم هى بحقيقة الواقع فى الدعوى لا بما تذكره المحكمة عنه و عليه اذا حضر المتهم جلسات المرافعة و تغيب عن جلسة النطق بالحكم كـــان الحكـــم حضور يا ولو اعتبرته المحكمة غيابياً [١] .

- و يعد الحكم غيابياً فى حالتين : الأولى : نصت عليها المادة (٢٣٨) اجراءات وتتعلق بالحالة التى لم يحضر فيها الخصم المكلف بالحضور و لم يرسل وكـــيلاً عنـــه فى الأحوال التى يجوز له ذلك " . و الثانية نصت عليها المادة ( ٢/٢٣٧) من نفس القانون و تتعلق بالحالة التى تأمر فيها المتهم بالحضور شخصياً ، وذلك فى الحالات التى يجوز فيها توكيل الغير عنه لحضور جلسات المحاكمة و لم يحضر تنفيذ لأمر المحكمة .

- أحقية المحكمة الفصل فى الدعوى المعروضة عليها رغم عدم حضور الخصـــم أمامها : أى رغم غياب الخصم وهو ما نصت عليه المادة ( ١/٢٣٨) اجراءات على أنه يجوز الحكم فى غيبته بعد الإطلاع على الاوراق ، وفى نفس الوقت يجوز للمحكمة بدلاً من الحكم غيابياً أن تؤجل الدعوى إلى جلسة تالية و تأمر بإعادة إعلان الخصم فى موطنه مع تنبيهه الى أنه اذا تخلف عن الحضور فى هذه الجلسة يعتبر الحكـــم الـــذى يصـــدر حضوريا فإذا لم يحضر و تبين للمحكمة عدم وجود مبرر لعدم حضوره يعتبر الحكـــم حضوريا [٢] .

**أهمية التفرقة بين الحكم الحضورى و الحكم الغيابى : -**

بعد أن أجبنا عن التساؤلات الثلاثة السابقة نوضح التفرقة بين الحكم الحضورى و الحكم الغيابى سواء من حيث اجراءات المحاكمة أم من حيث حجيتـــه : فيمـــا يتعلـــق

(1) نقض ١٩٧٨/٢/٢٦ ، م . أ . ن ، س ٢٩ ، رقم ١٣٠ ، ص ١٧٥ .
(2) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٥٩١ .

بإجراءات المحاكمة فالحكم الحضورى تتبع بشأنه اجراءات المحاكمة السـابق الوقـوف عليها . على عكس الحكم الغيابى فلا يكون مسبوقاً بتحقيق نهائى على النحو السـابق إيضاحه نظراً لتغيب الخصم عن جلسات المحاكمة .ومن حيث الحجية فإن الحكم الغيابى فى مخالفة أو جنحة يجوز الطعن فيه بالمعارضة ، على عكس الحكم الحضورى فلا يجـوز الطعن فيه بالمعارضة . والأكثر من ذلك أن حضور المتهم الغائب بعد النطـق بـالحكم الغيابى و قبل إنهاء الجلسة يوجب على المحكمة اعادة نظر الدعوى فى حضوره ، وذلـك على عكس الحكم الحضورى فبمجرد صدوره تخرج الدعوى من حـوزة المحكمـة ولا يجوز لها أن تنظره من جديد أو أن تعدل عنه ( م ٢٤٢ أ.ج) . وفى الجنايات فإن الحكم الغيابى يسقط بمجرد حضور المتهم أو القبض عليه و تعاد محاكمته من جديد أمام نفـس المحكمة دون تعليق ذلك على معارضة من المتهم ، على عكس الحكم الغيابى الصادر فى جنحة أو مخالفة [1] .

**الحضور الاعتبارى :**

رغم وضوح متى يعتبر الحكم حضورياً على النحو السابق إيضاحه ، فإن المشرع قد تدخل و اعتبر الحكم حضورياً رغم أنه يعد غيابياً وفقاً لما سبق توضيحـه . ويعـرف الحضور فى هذه الحالة بالحضور الاعتبارى ، و ذلك للتميز بينه و بين الحضور الحقيقى .

و باستطلاع نصوص قانون الاجراءات الجنائية يمكننا تحديد حـالات الحضـور الاعتبارى فى :

(1) د/ نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٨٨٥ .

- الحالة الأولى : تسلم ورقة التكليف بالحضور لشخص الخصم : نصت على هذه الحالة المادة ( ١/٢٣٨) من نفس القانون . ووفقاً لهذا النص فإنه يشترط كى يعد الحكم حضورياً رغم غياب المتهم عن جلسة المحكمة أن يكون قد تم اعلانه بموعـد و مكـان الجلسة اعلاناً صحيحاً لشخصه هو ، و أن يتغيب عن حضور الجلسة سواء بنفسـه أو بواسطة و كيلاً عنه دون عذر مقبول [1] .

- الحالة الثانية : تأجيل الدعوى إلى جلسة تالية و الأمر بإعادة اعلان الخصـم فى موطنه : نصت على هذه الحالة المادة ( ٢/٢٣٨ ) من نفس القانون . وفقاً لهذا الـنص إذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور على النحو السابق إيضاحه فى الحالة السابقة جاز للمحكمة عدم إصدار حكمها غيابياً عليه ، و أن تؤجل الدعوى إلى جلسة تالية و تأمر بإعادة اعلان الخصم فى موطنه مع التنبيه عليه بأنه اذا لم يحضر دون عذر مقبول فى هذه الجلسة يعتبر الحكم الذى يصدر حضورياً رغم عدم حضوره .

- الحالة الثالثة : حضور الخصم عند النداء على الدعوى و مغادرته الجلسة أو تخلفه عن الحضور فى الجلسات التالية : نصت على هذه الحالة المـادة ( ٢٣٩ ) اجـراءات. ووفقاً لهذه المادة فإن المتهم الذى يحضر الجلسة عند النداء على الدعوى ولو غادرها بعد ذلك أثناء الجلسة ، أو أنه حضر فى الجلسة الأولى إلا أنه تخلف عن الحضور بعد ذلك فى الجلسات التالية ، و كان انصرافه هذا أو غيابه عن الجلسات التالية دون عذر مقبـول للمحكمة [2] .

---

(1) الهامش السابق ، ص ٨٨٦ .

(2) نقض ١٩٧٨/١٢/١٧ ، م . أ . ن ، س ٢٩ ، رقم ٩٤ ، ص ٩٤٠ .

وقد بررت المذكرة الإيضاحية لقانون الإجراءات الجنائية اعتبار الحكم حضـــورياً اعتباريا فى هذه الحالة بقولها" لأن انسحاب الخصم أثناء نظر قضيته و عدم حضوره بعد ذلك ، فضلاً عما ينطوى عليه من استخفاف بحرمة القضاء ، فإنه يدل على الرغبـــة فى التسويق و المماطلة " .

و تعتبر هذه الحالة وجوبية وليست جوازية للمحكمة ، علـــى عكـــس الحـــالتين السابقتين اذ يتعين على المحكمة فى هذه الحالة رغم غياب المتهم و اعتبار الحكم فى هذه الحالة حضورياً ولو كان اعتبارياً ، وذلك متى قدرت المحكمة انتفاء المبرر لانصـــراف أو غياب المتهم عن الجلسات التالية لحضوره [1].

- الحالة الرابعة : تعدد المدعى عليهم و حضور بعضهم دون الآخر رغم تكليفهم بالحضور حسب القانون : نصت على هذه الحالة المادة (٢٤٠) اجراءات وفقاً لهذا النص فإنه يشترط لاعتبار الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية رغم غيـــاب المتـــهم حضـــورياً اعتبارياً أن يتعدد المدعى عليهم ، وأن تكون الواقعة واحدة ، وأن يحضر بعض المـــدعى عليهم و يتخلف البعض الآخر عن الحضور ، وأن تؤجل المحكمة الدعوى و تأمر بإعلان من تخلف عن الحضور فى موطنه و تنبه عليه بأنه إذا تخلف عن الحضور فى هذه الجلســـة الثانية يعتبر الحكم حضور يا ، وأن يتخلف المدعى عليه عن الحضور للمرة الثانية ، و أن يثبت أن تخلفه كان بغير عذر مقبول [2] .

---

(1) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٥٧١ .

(2) د/ نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٨٨٨ .

و تتفق هذه الحالة مع الحالة السابقة فى كونها وجوبيه على المحكمة اذ يتعين عليهـــا الحكم فى الدعوى واعتبار الحكم حضور يا اعتبارياً ، وذلك على عكس الحالتين الأولى والثانية من حالات الحضور الاعتبارى .

**آثار اعتبار الحكم حضور يا :**

وفقاً لنص المادة (٢٤١) اجراءات فإن اعتبار الحكم حضور يا يترتب عليه أثرين:

الأول : أن تقوم المحكمة بتحقيق الدعوى أمامها كما لو كان الخصـــم حاضـــراً . وتكمن الحكمة من ذلك فى المحافظة على حقوق المتهم الغائب ، فغياب الخصم لا ينبغى أن يؤثر فى تحقيق العدالة ، ومن ثم كان من الطبيعى أن تقوم المحكمة بإجراء التحقيقات اللازمة فى الدعوى كما لو كان الخصم حاضراً [١] .

الثانى : عدم جواز المعارضة فى الحكم الحضورى الاعتبارى : فالحكم الحضـــورى الاعتبارى يأخذ حكم الحكم الحضورى . وقد استهدف المشرع من هذا الأثر تفـــادى اطالة الإجراءات عن طريق هذا الطعن استناداً إلى أن تغيب المحكوم عليه وعدم إبدائـــه دفاعه قد انطوى على خطأ من جانبه .

وقد أجاز المشرع المعارضة فى الحكم الحضورى الاعتبارى على سبيل الاستثنـــاء ، وذلك متى كان للمحكوم عليه عذر منعه من الحضور و لم يستطع تقديمه قبل الحكـــم ، وكان استئنافه هذا للحكم غير جائز [٢] .

**المطلب الثانى**

(1) د/ عبد المرجع السابق ، ص ١٥٧٤ .

(2) نقض ١٩٦٤/١٢/٢١ ، م . أ . ن ، س ١٥ ، رقم ١٦٤ ، ص ٨٣٦ .

## الأحكام الموضوعية و الإجرائية

يقصد بالأحكام الموضوعية : الأحكام التي لا تفصل في موضوع الدعوى الجنائية أي في التهمة المنسوبة إلى المتهم بالإدانة أو البراءة ، ومن ثم فإن الحكم الموضوعي هو ذلك الذي ينهي الخصومة الجنائية المنظورة أمام المحكمة .

بينما يقصد بالأحكام الاجرائية تلك التي لا تفصل في موضوع التراع ، وانما تثبت فقط عدم توافر المفترضات الاجرائية أو شروط صحة الرابطة الاجرائية ، أو اثبات العقبات التي تحول دون السير في اجراءات الخصوم ، كما قد تتناول مسائل فرعية معينة[1].

وتنقسم الأحكام الإجرائية إلى أحكام إجرائية عامة و أخرى فرعية : -

- الأحكام الاجرائية العامة : ومن أمثلتها الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم أو بالوفاة أو بالعفو أو بالتنازل عن الشكوى أو الطلب أو بعدم الاختصاص .

- الأحكام الإجرائية الفرعية : وتنقسم إلى أحكام وقتية و تتعلق بالإجراءات

الوقتية ومن أمثلتها الحكم بالحبس الاحتياطي أو بالإفراج المؤقت . و أحكام تحضيرية وتتعلق بإجراءات الاثبات ومن أمثلتها الحكم بإجراء معاينة أو بسماع شاهد وأحكام تمهيدية و تتعلق أيضاً بالاثبات و بصفة خاصة المسائل الفرعية و التي تفصح عن اتجاه المحكمة في الدعوى ، ومن أمثلتها الحكم بوقف الدعوى الجنائية للفصل في مسألة عارضة منظورة أمام جهة أخرى و يتوقف عليها الحكم في الدعوى [2] .

---

(1) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٢٥٦ : ٢٥٧ .

(2) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٢٥٦ : ٢٥٧ .

**أهمية التفرقة بين الأحكام الموضوعية و الإجرائية :**

تبدو أهمية التفرقة بينهما فى ناحيتين : الأولى : من ناحيـة الطعـن : فالأحكـام الموضوعية هى تلك التى تقبل الطعن ، على عكس الأحكام الإجرائية فلا يجوز الطعـن فيها . و الثانى : يتعلق بحجيتها فالأحكام الموضوعية لا يجـوز الرجـوع فى الأحكـام الفاصلة فيها من قبل المحكمة التى أصدرتها ، على عكس الأحكام الإجرائيـة فيجـوز للمحكمة التى أصدرتها الرجوع فيها بإستثناء الأحكام التمهيدية فلا يجـوز الرجـوع فيها [١] .

## المطلب الثالث

## الأحكام الابتدائية و النهائية و البائنة

يقصد بالحكم الابتدائي الحكم الذى يصدر من محكمة الدرجة الأولى ويقبل الطعن فيه بالاستئناف . ويقصد بالحكم النهائى ذلك الذى لا يقبل الطعن بالاستئناف.ويقبل الطعن فيه بالنقض ، و يتعلق بالأحكام التى تصدر من محكمة الجنايات أو مـن محـاكم الدرجة الثانية (الاستئناف) . وأخيراً يقصد بالحكم البات ذلك الذى لا يقبل الطعن فيه سواء بطرق النقض العادية أم غير العادية ولو كان يقبل التماس اعادة النظر [٢].

وتبدو أهمية التميز بين الأحكام الابتدائية و النهائية و الباتة فيمـا يتعلـق بتنفيـذ الحكم الجنائى ، فالأصل أن الأحكام لا تقبل التنفيذ إلا اذا أصبحت نهائية . الا أن هذه القاعدة العامة يرد عليها نوعين من الاستثناءات : استثناء تعجيلى و آخر تأجيلى :-

---

(1) الهـامش السابق ، ص ٢٥٨ .

(2) د/ محمود طه ، مبدأ شخصية ، المرجع السابق ، ص ٢١٤ .

ويتعلق الاستثناء التعجيلي فى جواز تنفيذ الحكم الابتدائى متى تعلق بالعقوبات المالية أو بالحبس متى كان المحكوم عليه بالحبس عائداً ، أو كانت الجريمة التى عوقـب عليهـا بالحبس سرقة ، أو لم يكن له محل اقامة معروف فى مصر ، أو لم يدفع الكفالة ، أو كان محبوساً احتياطياً وقت صدور الحكم ضده .

بينما يتعلق الاستثناء التأجيلي بتنفيذ عقوبة الإعدام ، فلا يجـوز تنفيـذها إلا اذا أصبح الحكم باتاً ، وذلك خشية أن تكشف محكمة النقض خطأ فى الحكم الأمر الـذى يتعذر معه تدارك هذا الخطأ لو نفذ الحكم بالإعدام بمجرد صدوره من محكمة الجنايـات وفقاً للقاعدة العامة (نهائى) [1] .

---

(1) الهامش السابق ، ص ٢١٥ .

## المبحث الثانى

## شروط الحكم الجنائى

تناولنا لشروط الحكم الجنائى سيكون من خلال مطلبين نقــف فى المطلــب الأول على الشروط التى تتعلق بإصدار الحكم الجنائى ، وفى الثانى : نتعرف من خلاله علــى شروط صحة مضمون الحكم ، وذلك على النحو الآتى : -

### المطلب الأول

### شروط إصدار الحكم الجنائى

يشترط لصحة إصدار الحكم الجنائى كى ينتج آثاره نوعين من الشروط :

الأول يتعلق بصحة إصدار الحكم الجنائى ، و الثانى يتعلق بتحرير الحكم ، وسوف نستعرض كلاً منهما فى فرع مستقل : -

#### الفرع الأول

#### شروط صحة إصدار الحكم

يشترط لصحة إصدار الحكم الجنائى ثلاثة شروط : الأول : أن يصدر الحكم مــن قضاء مشكل تشكيلاً صحيحاً و مختصاً بنظر الدعوى ، وقد سبق لنا تناول هذا الشرط لذا نحيل إليه منعاً للتكرار . و الثانى : أن يصدر الحكم بعد المداولة القانونية . والثالــث أن ينطق بالحكم فى جلسة علنية . و نكتفى هنا بالإشارة إلى الشرطين الأخيرين علــى النحو التالى : -

**الشرط الأول : أن يصدر الحكم بعد المداولة القانونية : -**

نصت على وجوب المداولة القانونية قبل صدور الحكم المـــادة (٢٧٥) اجـــراءات لنصها على أنه وبعد ذلك تصدر المحكمة قرارها بإقفال باب المرافعة ، ثم تصدر حكمها بعد المداولة " وهو نفس ما نصت عليه المادة (١٦٦) من قانون المرافعات لنصها على أن "تكون المداولة فى الأحكام سراً بين القضاة مجتمعين" ولذلك المادة (١٦٧) من نفـــس القانون لنصها على أنه " لا يجوز أن يشترك فى المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعـــة والا كان الحكم باطلاً " .

و يقصد بالمداولة : تبادل الرأى بين القضاة الذين يشـــكلون المحكمـــة فى وقـــائع الدعوى ، وفى تطبيق القانون عليها ، و خلوصهم إلى الحكم فى شأنها ، وذلـــك فيمـــا يتعلق بالمحكمة المشكلة من عدد من القضاة . بينما إذا كانت مشكلة من قاضى واحـــد فإن المداولة عندئذ تعنى تأمله و تفكيره ، وخلوص بعد ذلك إلى الحكم [١] .

ويشترط فى المداولة أن تتم بين القضاه الذين يشكلون المحكمة مجتمعين فلا يصح أن تتم فى غيبة أحدهم حتى ولو كان الحكم يصدر بالأغلبية ، وحتى لو تعـــذر حضـــور أحدهم المداولة لوفاته أو نقله أو ترك و ظيفته وجب فتح باب المرافعة من جديد لنظرها أمـــام الهيئة الجديدة ، كما لا يجوز أن يشترك فى المداولة سوى الذين سمعوا المرافعة وإلا كان الحكم باطلاً [٢] .

كما يشترط فى المداولة أن تكون سرية (م١٦٦ من قانون المرافعـــات) و يقصـــد بالسرية أمرين : الأول أن يقتصر حضورها على القضاه الذين تتكون منهم هيئة المحكمة،

(1) د/ نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٩٠٢ .
(2)د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٦٣٢ : ٦٣٣ .

دون أن يحضرها عضو النيابة أو كاتب الجلسة أو أحد من الجمهور أو وكلاء الخصوم ومن باب أولى الخصوم .

و الثانى : لا يجوز لقضاه المحكمة إفشاء ما جرى من مناقشات أثناء المداولة ، فإذا أفشيت أسرار المداولة قبل النطق بالحكم كان هذا الحكم باطلاً ، فضلاً عن مساءلة القاضى الذى أفشى أسرار المداولة سواء كان قبل النطق بالحكم أو بعده جنائياً وفقاً لنص المادة (١٩١) عقوبات [(١)] .

والأصل فى الأحكام أنها تصدر بالأغلبية ، فإذا لم تتوافر الأغلبية نتيجة تشعب الآراء لأكثر من رأيين وجب إعادة أخذ الآراء مرة ثانية ، فإذا لم تتوافر الأغلبية وجب انضمام الفريق الأقل عدداً أو الفريق الذى يضم أحدث القضاه إلى الرأى الأكثر عدداً (م١٦٩ مرافعات) .

واستثناءً من هذا الأصل يشترط صدور الحكم بالإجماع فى حالتين :

الأولى : تتعلق بالحالة التى تطعن فيها النيابة العامة بالاستئناف فى حكم محكمة أول درجة ، وترى محكمة الاستئناف تشديد العقوبة أو إلغاء الحكم الصادر بالبراءة (م ٤١٧ أج) . و الثانية : تتعلق بإصدار حكم بعقوبة الإعدام (٣٨١ أ ج ) .

**الشرط الثانى : النطق بالحكم فى جلسة علنية :**

---

(١) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٦٠٢ .

لا يعتبر الحكم قد صدر بمجرد الإنتهاء من المداولة القانونية ، وانما يلزم أن تنطق به المحكمة فى جلسة علنية حتى لو كانت الدعوى قد نظرت فى جلسة سرية ، ولا يشترط حضور الخصوم جلسة النطق بالحكم ولو لم يعلنوا بموعد جلسة النطق بالحكم [١] .

و لم يشترط المشرع ضرورة النطق بالحكم خلال فترة معينة من تاريخ قفـــل بـــاب المرافعة [٢] .

ويشترط أن تكون هيئة المحكمة التى نطقت بالحكم هى نفسها التى نظرت الدعوى وهى التى تداولت فى الحكم الذى صدر فيها ، و يشترط أن يحضر جميع من اشـــترك فى المداولة القانونية جلسة النطق بالحكم [٣] .

و يترتب على النطق بالحكم ميلاد الحكم ، وخروج الدعوى من حوزة المحكمـــة ومن ثم يمتنع عليها أن تدخل تعديلاً منه ولو تحقق لها خطأ ما حكمت به ، لأن ســـبيل إصلاح الخطأ القضائى هو طرق الطعن المحددة قانوناً ، وان استثنى من ذلك الخطأ المادى فيجوز الرجوع إلى المحكمة لتصحيحه وفقاً للإجراءات الـــتى نصـــت عليهـــا المـــادة (٣٣٧)إجـــراءات ، كمـــا يجوز الرجوع إلى المحكمة مصدرة للحكم لتفسير ما وقع فى منطوقه من غموض (م ١٩٢ من قانون المرافعات ) .

## الفرع الثانى

## شروط تحرير الحكم الجنائى

---

(1) نقض ١٩٦٤/١١/١٧ ، م . أ . ن ، س ١٥ ، رقم ١٣٦ ، ص ٦٨٧ .
(2) نقض ٢١/ ١/ ١٩٦٣ ، م . أ . ن ، س ١٤ ، رقم ١٢١ .
(3) نقض ٢٠ / ١/ ١٩٧٥ ، م . أ . ن ، س ٢٦ ، رقم ١٦ ، ص ٧٠ .

وفقاً لنقض المادة (٣١٢) اجراءات لا يكفى النطق بالحكم فى جلسة علنية ، وانمـــا لابد من تدوينه والتوقيع عليه وايداعه فى قلم الكتاب ، وذلك حـــتى يمكـــن اثباتـــه و الاحتجاج به و تنفيذه ، وذلك خلال ثمانية أيام من تاريخ النطق به ، فإن تعذر ذلـــك إمتد الميعاد بحيث لا يتجاوز ثلاثين يوماً فى أى حال ولو كان سبب التأخير كما جاء فى حكم للنقض سوء الموصلات بين مقر المحكمة و مقر إقامة القاضى [١] ، ويتم احستاب المدة من اليوم التالى ليوم صدور الحكم وحتى انتهاء لليوم الثلاثين .

و استثناءً من هذا القيد الزمنى فإن أحكام البراءة لا تبطل اذا تجاوزت المحكمة هـــذا الميعاد ، وان كانت تظل ملزمة فى هذه الحالة بتحرير الحكم والتوقيع عليه و إيداعه قلم الكتاب [٢] .

ويثبت عدم التوقيع على الحكم فى الميعاد بشهادة سلبية تؤخذ من قلم الكتاب بعد انقضاء الميعاد تفيد بأن الحكم تم تحريره و إيداعه دون توقيع [٣] .

ولا يغنى عن تقديم الشهادة السلبية هذه أى دليل آخر . كتأشيرة أحد مستخدمى قلم الكتاب بأن القضية لا زالت طرف القاضى لكتابة الأســـباب [٤] . أو أن كاتـــب الجلسة لم يكن قد أودعها ملف الدعوى حتى طلب الشهادة . و يغنى عن تقديم الشهادة

---

(1) نقض ٢٩/ ١٢/ ١٩٧٤ ، مج . الق. الق. ج٧ ، ص ٤٤٢ ، رقم ٤٧٦ .
(2) نقض ١٣/ ١٠/ ١٩٩٣ ، م . أ . ن ، س ٤٤ ، رقم ١٢٣ ، ص ٧٩٧ .
(3) نقض ١٦/ ١/ ١٩٧٧ ، م . أ . ن ، س ٢٨ ، رقم ١٠٣ ، ص ٤٩١ .
(4) نقض ٢١/ ٢/ ١٩٧١ ، م . أ . ن ، س ٢٢ ، رقم ٣٨ ، ص ١٦٠ .

السلبية لإثبات عدم توقيع الحكم فى ميعاده بقاء الحكم حتى نظر الطعن خالياً من التوقيع [١].

و إذا أثار المستأنف دفاعاً أوضح به للمحكمة الاستئنافية كيف حيل بينه و بين الحصول على شهادة سلبية دالة على مضى ثلاثين يوماً على صدور الحكم المستأنف دون توقيع كان ذلك دفاعاً جوهرياً ، فإن لم يتعرض له الحكم المطعون فيه بالتحقيق أو بالرد كان قاصراً و مستوجباً للنقض [٢] .

وإذا فقدت نسخة الحكم الأصلية التى تم ايداعها قلم كتاب المحكمة ، فإن أثر ذلك يختلف بإختلاف ما اذا كان فقدها حدث قبل انقضاء المواعيد المقررة للطعن أو بعد ذلك . فى الحالة الأولى : اذا لم يتيسر الحصول على صورة رسمية لهذا الحكم ، فإن الحكم لا يجوز أى حجية و يعتبر كأن لم يكن ، و يتعين اعادة المحاكمة من جديد ( م ٥٥٥ ، ٥٥٧ أ . ج ) [٣] .

بينما فى الحالة الثانية ( بعد انقضاء مواعيد الطعن ) فلا يترتب على ذلك اعادة المحاكمة من جديد ، لأن الحكم أصبح باتاً أى حائزاً للحجية ( م ٥٥٦ أ . ج ) .

و يتم التوقيع على الحكم من قبل رئيس المحكمة التى أصدرته و كاتبها دون حاجة إلى توقيع جميع أعضاء المحكمة ، وذلك على عكس الأحكام المدنية وفقاً لنص المادة (١٧٥) مرافعات . واذا حدث عذر يحول بين رئيس المحكمة وبين توقيعه على الحكم قبل وفاته أو زوال ولاية القضاء عنه ، ينوب عنه فى التوقيع أحد القضاه الذين اشتركوا

---

(1) نقض ٩/ ٥/ ١٩٧٧ ، م . أ . ن ، س ٢٨ ، رقم ١٢١ ، ص ٥٧٨ .
(2) نقض ١٩/ ٤/ ١٩٦٥ ، م . أ . ن ، س ١٦ ، رقم ٧٤ ، ص ٣٦٣ .
(3) نقض ٢٧/ ٥/ ١٩٧٢ ، م . أ . ن ، س ٢٣ ، رقم ٥٥ ، ص ٢٣٢ .

فى إصداره . واذا كان الحكم قد صدر من محكمة جزئية فى هذه الحالة يكون لـــرئيس المحكمة الابتدائية أو من ينيبه لذلك من القضاه أن يوقع الحكم شريطة ان يكون القاضى الذى أصدر الحكم كان قد كتب الأسباب بخطه ، وإذا خلى الحكم من الأسباب كان باطلاً .

وقد رتبت محكمة النقض بطلان الحكم فى حالة عدم توقيع الحكم من قبل القاضى الذى أصدره على النحو السابق إيضاحه . وكذلك لو تم للتوقيع على صفحات الحكم دون الصفحة الأخيرة المتضمنة باقى أسباب الحكم ومنطوقه (١) . وأيضاً لو تم التوقيــع على الحكم من قبل القاضى بعد زوال ولاية القضاء عنه بإستقالته (٢) . ودون أن يبطل الحكم اذا خلا محضر الجلسة من توقيع القاضى (٣) . و كذلك اذا لم يوقع كاتب الجلسة على الحكم (٤) .

## المطلب الثانى

## شروط صحة مضمون الحكم الجنائى

اشترط المشرع في المادتين (٣١٠ ، ٣١١) إجراءات وجوب أن يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها ، وعلى بيان الواقعة التي استوجبت العقوبة ، والظــرف الــذى وقعت فيه ، والنص القانونى الذى طبقته المحكمة على الواقعة . كما نصت المادة (١٧٨)

(1) نقض ١٩٦٦/١١/٢٨ ، م . أ . ن ، س ١٧ ، رقم ٢١٨ ، ص ١١٥٩ .
(2) نقض ١٩٤٦/٥/٢١ ، مج. الق. الق. ج ٧ ، رقم ٢٦٣ ، ص ١٥٧ .
(3) نقض ١٩٧٢/٢/١٤ ، م . أ . ن ، س ٢٣ ، رقم ٤١ ، ص ١٦٨ .
(4) نقض ١٩٦٥/٦/٢١ ، م . أ .ن ، س ١٦ ، رقم ١٢٠ ، ص ٦١١ .

من قانون المرافعات على البيانات التي يتعين أن يشتملها الحكم . و الحكم الجنـائي في ضوء النصوص السابقة يجب أن يشتمل على ثلاثة أجزاء رئيسـية هـي : الديباجـة والأسباب و المنطوق . و يتعين أن يشتمل كل جزء من هذه الأجزاء الثلاثة للحكم على بيانات معينة ، وسوف نستعرض كل من الأجزاء الثلاثة للحكم فى فرع مستقل : -

## الفرع الأول

## ديباجة الحكم

يقصد بديباجة الحكم ذلك الجزء الذى يتضمن بيانات تفيد فى معرفة الهيئـة الـتى أصدرت الحكم بطريقة واضحة للتحقق من أن القضاه الذين أصدروا الحكم لهم السلطة القانونية فى ذلك (١) .

وقد نصت المادة (١٧٨) من قانون المرافعات على مجمل البيانات الـتى يجـب أن يتضمنها الحكم . وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن "كل سهو أو خطأ فى ديباجة الحكم يمكن التجاوز عنه و اسقاطه من حساب البطلان طالما لم ينصـب علـى بيـان جوهرى و لم يكن له اعتبار فيما انتهى إليه الحكم من نتائج" (٢) .

و تعد الديباجة الجزء الأول من الحكم ، ويجب أن تشمل البيانات الآتية :

**١ – اسم الشعب** :

يشترط أن تصدر الأحكام باسم الشعب ، وهو ما نصت عليه المـادة (٧٢) مـن الدستور ، و المادة (٢٠) من قانون السلطة القضائية .

---

(1) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٤٦٦ .

(2) نقض ١٣/١/١٩٨١ ، م . أ . ن ، س ٣١ ، رقم ١٢ ، ص ٦١ .

و كانت محكمة النقض حتى ١٩٧٤/١/٢١ تعتبر هذا البيان جوهرى ، وترتب على تخلفه بطلان الحكم ، إلا أنها عدلت عن ذلك من هذا التاريخ . حيث قررت هيئتا المواد الجنائية و المدنية و التجارية و الأحوال الشخصية و غيرها مجتمعين بأن قضاء الدستور بصدور الحكم باسم الأمة أو الشعب ليس الا افصاحاً عن أصل دستورى أصيل و أمر مسبق مقضى مفترض بقوة الدستور نفسه من أن الأحكام تصدر باسم السلطة العليا صاحبة السيادة وحدها .... وذلك الأمر يصاحب الحكم و يسبغ عليه شرعيته منذ بدء إصداره دون ما مقتضى لأى التزام بالإعلان عنه من القاضى عند النطق به أو الإفصاح عنه فى ورقة الحكم عند تحريره . ومن ثم فإن ايراد ذلك بورقة الحكم أثناء تحريره ، ومن بعد صدوره بالنطق به ليس الا عملاً مادياً لاحقاً كاشفاً عن ذلك الأمر المفترض و ليس منشئا له . ومن ثم فإن خلو الحكم مما يفيد صدوره باسم الأمة أو الشعب لا ينال من شرعيته أو يمس ذاتيته (1) .

**٢ – اسم المحكمة :**

يشترط أن تنص ديباجة الحكم على اسم المحكمة التى أصدرته ، وهو ما نصت عليه المادة (١٧٨) من قانون المرافعات . ورتبت محكمة النقض على خلو الحكم من هذا البيان بطلانه ، لأنه يؤدى إلى جهالة الحكم و يجعله كأن لا وجود له (2) .

ويتصل باسم المحكمة بيان الكيفية التى دخلت بها الدعوى فى حوزة المحكمة ، وذلك للتحقق من أن لها ولاية الفصل فيها . وفى ذلك قضت محكمة النقض بأنه " إذا كانت نسخة الحكم الأصلية معنونة باسم محكمة جنايات القاهرة وهو ما يقطع يقيناً

---

(1) نقض ١٩٧٤/١/٢١ ، م . أ . ن ، س ٢٣ ، رقم ١ ، ص ١ .
(2) نقض ١٩٧٩/١٠/٢٢ ، م . أ . ن ، س ٣٠ ، رقم ١٦٥ ، ص ٧٨١ .

بإحالة الدعوى إليها من مستشار الإحالة و صدور الحكم من محكمة الجنايات وفق قانون الإجراءات الجنائية و ليست بإعتبارها محكمة أمن دولة عليا ، فإن ما ورد في ديباجة الحكم من أن الدعوى أحيلت إلى المحكمة من النيابة العامة ، يعد مجرد خطأ فى الكتابة وزلة قلم لا تخفى [١] .

**٣ – تاريخ اصدار الحكم :**

يتعين أن يتضمن الحكم تاريخ صدوره . ويعد ذلك من البيانات الجوهرية التى يتعين توافرها ، و الا نجم عنها بطلان الحكم ويرجع ذلك كما قالت محكمة النقض إلى كون الحكم من الأوراق الرسمية التى يجب أن تحمل تاريخ إصدارها ، وإلا بطلت لفقدها عنصرا من مقومات وجودها قانوناً ، لأنها السند الذى يشهد بوجود الحكم بكامل اجزائه على الوجه الذى صدر به ، و بناءً على الأسباب التى أقيم عليها [٢] . وهذا البطلان يتعلق بالنظام العام ومن ثم تملك أن تقضى به من تلقاء نفسها [٣] .

و لم يشترط المشرع اثبات تاريخ صدور الحكم فى مكان معين من الحكم ، فيجوز وروده كما قضت محكمة النقض فى عجزه أو فى الصفحات الداخلية للحكم [٤]. ولا تأثير للخطأ المادى الذى يقع فى ذكر التاريخ بالحكم [٥] .

وتكمن الغاية التى من أجلها استوجب المشرع أن تشتمل ورقة الحكم على تاريخ اصداره فى أن الحكم بإعتباره إعلاناً عن الإرادة القضائية للقاضى ، تترتب عليه الكثير

---

(1) نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ ، م . أ . ن ، س ٢٩ ، رقم ٨٧ ، ص ٤٥٧ .

(2) نقض ١٩٧٨/٦/٥ ، م . أ . ن ، س ٢٩ ، رقم ١٠٨ ، ص ٥٧٠ .

(3) نقض ١٩٦٣/٣/٤ ، م . أ . ن ، س ١٤ ، رقم ٣٢ ، ص ١٤٤ .

(4) نقض ١٩٧٧/١/١٦ ، م . أ . ن ، س ٢٨ ، رقم ٢٠ ، ص ٩٠ .

(5) نقض ١٩٨٣/١٠/١٣ ، م . أ . ن ، س ٣٤ ، رقم ١٦٤ ، ص ٥٢٩ .

من الآثار الهامة التي تسرى من تاريخ النطق به ، الذى يعول عليه فى حساب مدة تنفيذ العقوبة أو سقوطها بالتقادم أو تقادم الدعوى الجنائية [١] .

**٤ – أسماء أعضاء المحكمة : –**

يجب أن يشتمل الحكم على أسماء جميع من اشتركوا فى تشكيل المحكمة اذ يتعين أن يتضمن ديباجة الحكم أسماء القضاه الذين حضروا المرافعة و اشتركوا فى الحكم ، وكذلك عضو النيابة العامة الممثل بالجلسة ، وكاتب الجلسة [٢] .

واشتراط ذكر أسماء أعضاء المحكمة يعد من البيانات الجوهرية ، لأنه يعد دليلاً على صحة تشكيل المحكمة . و يترتب على خلو الحكم من أسماء أعضاء المحكمة بطلان الحكم [٣] . ولا يعد الحكم باطلاً لعدم ذكر اسم ممثل النيابة العامة لدى المحكمة ، إلا إذا دفع أحد الخصوم بعدم صحة تشكيل المحكمة [٤] .

ولا يعتد بالخطأ المادى فى ذكر تسم أحد القضاة فلا يترتب عليه بطلان الحكم[٥]. ولا يشترط ذكر إسم من تلا تقرير التلخيص من أعضاء المحكمة الاستئنافية [٦] .

**٥ – أسماء الخصوم فى الدعوى :**

---

(1) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٤٧ .

(2) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٢٧٥ .

(3) نقض ١٩٨١/١٢/٢ ، م . أ . ن ، س ٣٢ ، رقم ١٨٠ ، ص ١٠٢٩ .

(4) نقض ١٩٦٢/٢/١٠ ، م . أ . ن ، س ١٣ ، رقم ٥٠ ، ص ٢٦٠ .

(5) نقض ١٩٧٦/٥/٢١ ، م . أ . ن ، س ٣٠ ، ص ٥٩٨ ، رقم ١٢٧ .

(6) نقض ١٩٧٩/١/٢٨ ، م . أ . ن ، س ٣٠ ، ص ١٧١ ، رقم ٣٣ .

يشترط أن يذكر فى ديباجة الحكم أسماء الخصوم فى الدعوى (المتهم و المجنى عليه والمدعى بالحق المدنى و المسئول عن الحق المدنى ) و بيان القابهم و صفاتهم وموطن كل منهم و حضورهم و أسماء وكلائهم إن وجدوا [1] .

ولا يترتب على إغفال بعض هذه البيانات بطلان الحكم متى تحققت الغاية من البيان ، فمثلاً لا يعتد بالخطأ فى إسم المتهم ما دامت البيانات المذكورة لا تدع مجالاً للشك فى شخصيته . كما أن خلو الحكم من بيان سن المتهم لا يعيبه ما دام أنه لم يدع أن السن يؤثر فى مسئوليته أو عقابه .

**٦ – بيانات تتعلق بالواقعة :**

يشترط أن تتضمن الديباجة بيانات عن الجريمة موضوع الدعوى الجنائية التى صدر فيها الحكم ، وتتمثل هذه البيانات فى ذكر تاريخ ارتكاب الجريمة ومحل ارتكابها و صيغة الإتهام .

وقد رتبت محكمة النقض بطلان الحكم فى حالة خلو الحكم من تاريخ ارتكاب الجريمة ، وذلك كى تتمكن محكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون[2] ، دون أن يترتب على اغفاله أو الخطأ فى بيانه بطلان الحكم طالما أن هذا التاريخ لا يتصل بحكم القانون على واقعة الدعوى ما دام الطاعن لم يدع أن الدعوى الجنائية قد انقضت بمضى المدة[3].

---

(1) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٢٧٥ : ٢٧٦ .

(2)نقض ١٨٩٨/١٢/٣١ ، م . أ . ن ، س ١٤ ، رقم ٩٧ ، ص ٢٤٩ .

(3) نقض ١٩٨٣/٤/١٤ ، م . أ . ن ، س ٣٤ ، رقم ١٠٦ ، ص ٥١٥ .

و بالنسبة لمكان ارتكاب الجريمة فقد رتبت محكمة النقض على إغفاله ، أو الخطأ فى ذكره بطلان الحكم طالما رتب القانون عليه أثراً بإعتبارها ظرف مشدد للعقـــاب أو فى تحديد إختصاص المحكمة بالدعوى (١) .

## الفرع الثالث

## أسباب الحكم

يقصد بأسباب الحكم تلك التى يستند إليها الحكم فى التدليل على النتائج التى وصل إليها فى منطوقه . و قد اشترط المشرع ضرورة تضمن الحكم الأسباب التى بنى الحكـــم عليها (م ٣١٠ أ . ج ) كما تضمنت المادة (٣١١) من نفس القانون العناصـــر الـــتى يتكون من مجموعها الأسباب .

ولا شك أن استلزام التسبيب هو من الضمانات الجوهرية اللازمة لتدعيم الثقـــة فى القضاء من ناحية ، و تيسير الرقابة على الأحكام من ناحية أخرى .

وهو ما عبرت عنه محكمة النقض بقولها " إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث و إمعان النظر لتعرف الحقيقة التى يعلنوها فيما يفصلون فيه من الأقضية ، وبه وحده يسلمون من مظنة التحكم و الإستبداد ، لأنه كالغدر فيما يرتأونه يقدمونـــه بين يدى الخصوم و الجمهور ، وبه يرفعون ما قد يرد على الأذهان من الشكوك والريب فيدعون الجميع إلى عدلهم مطمئنين (٢) .

---

(1) نقض ١٩٤٥/١/٢٢ ، مج. الق. الق. جـ ٦ ، رقم ٤٦٨ ، ص ٦١٣ .

(2) نقض ١٩٢٦/٢/٢١ ، مج . الق. الق . جـ ١ ، رقم ١٧ ، ص ١٧٨ .

وفقاً لنص المادة (٣١٠) اجراءات يتعين على المحكمة أن توضح فى حكمها أن لهذه الأدلة مصدر حقيقى فى أوراق الدعوى للتحقق من أن الحكم أمام قضاءه على ما أصل له فى الأوراق ، وإلا كان باطلاً لقيامه على أساس فاسد ، و يصبح التسبيب مشوباً بالخطأ فى الإسناد . كما يتعين على المحكمة أن توضح فى حكمها مضمون الأدلة التى اعتمدت عليها المحكمة وكانت مصدراً لاقتناعها . وذلك حتى يمكن لمحكمة النقض مراقبة مدى سلامة إستقراء الأدلة لوزن قيمتها . ودون أن تلتزم المحكمة بإثبات لماذا اقتنعت بهذه الأدلة ، لأن ذلك يدخل فى نطاق السلطة التقديرية التى اعترف لها القانون بها .

وفى ضوء ما سبق يمكننا القول بأن أسباب الحكم تتضمن جزئين أساسيين :

الأول : هو عرض الأدلة الواقعية و القانونية التى اعتمد الحكم عليها .

والثانى : هو الرد على الدفوع الجوهرية التى أبديت أثناء نظر الدعوى .

بالنسبة لوجوب عرض الأدلة الواقعية و القانونية فقد استقرت محكمة النقض على أنه يجب أن تراعى ضوابط معينة فى سرد الأدلة و الإستدلال بها بحيث اذا أغفل الحكم احداها اعتبر خالياً من بيان الدليل على صحة النتيجة التى انتهت اليها ، و بالتالى معيباً بما يستوجب نقضه متى تعلقت هذه النتيجة بجوهر الأسباب ذات الأثر فى تكوين عقيدة المحكمة ووجهت فى النهاية منطوق الحكم على نحو دون آخر .

و بالنسبة للرد على الدفوع و الطلبات يتعين على المحكمة أن تضمن أسباب الحكم الرد على الدفوع الجوهرية التى من شألها – لو صحت – أن تزيل أو تضعف الأسس

المنطقية أو القانونية التى اعتمد الحكم عليها ، إذا لو بقيت هذه الدفوع بغير رد لكان معنى ذلك هدم بعض أسبابه و قصور ما تبقى من أسباب عن تدعيمه [١] .

وهذه القاعدة تسرى على أحكام الإدانة و البراءة على السواء [٢] ويشترط لإعتبار الطلب أو الدفوع جوهرياً أن يكون جازماً ، وأن يكون جدياً و صريحاً ، و أن يكون ظاهر التعلق بموضوع الدعوى ، و أن يقدم قبل إقفال باب المرافعة [٣] .

## الفرع الثالث

## منطوق الحكم

يقصد بمنطوق الحكم : النتيجة المنطقية لأسبابه . و بمعنى آخر هو القرار الفاصل فى موضوع الدعوى ، أو فى مسألة ثارت قبل الفصل فى الموضوع .

واشتراط النطق علانية بالحكم يتعلق فقط بمنطوق الحكم ، وهو فقط الذى تثبت له حجية الشىء المقضى أو قوته ، وهو الذى يتجه إليه الطعن أساساً [٤] .

ويجب أن يشتمل منطوق الحكم على الفصل فى جميع الطلبات المتعلقة بالدعوى سواء تعلقت بالدعوى الجنائية أم بالدعوى المدنية المرفوعة تبعاً للدعوى الجنائية ( م ٣٠٩ ، ٣١٠ أ . ج ) . وفى حالة تعدد المتهمين فى الدعوى أو تباين مراكزهم يشترط أن يتضمن منطوق الحكم اسم المتهم الصادر ضده حكم الإدانة أو لصالحه حكم البراءة . وتعد أسباب الحكم مكملة لمنطوقه بحيث اذا أغفل منطوق الحكم قرار المحكمة

---

(1) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٩٣١ .
(2) نقض ١٩٥٩/٣/١٧ ، م . أ . ن ، س ١٠ ، رقم ٧٢ ، ص ٣٤٤ .
(3) نقض ١٩٦١/٦/١٩ ، م . أ . ن ، س ١٢ ، رقم ١٣٢ ، ص ٧٠٤ .
(4) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٤١ .

بالنسبة لبعض الطلبات المتعلقة بالدعوى لا يبطل الحكم ما دام كان من الممكن الوقوف عليها من أسباب الحكم[١] .

و يشترط لصحة منطوق الحكم الوارد بنسخة الحكم الأصلية أن يكون مطابقاً لما نطق به القاضى فى جلسة النطق بالحكم ، وعند التعارض يقع الحكم باطلاً . ولا يعد هذا التعارض مبطلاً للحكم متى كان ناجماً عن خطأ مادى وقعت فيه المحكمة ، فقد أجاز المشرع للمحكمة بعد النطق بالحكم تصحيح هذه الأخطاء المادية ، و ألا يكون منطوق الحكم متعارضاً أو متناقضاً مع الأسباب التى استند إليها القاضى فى حكمه ويترتب على ذلك بطلان الحكم [٢] .

## المطلب الثالث

## الآثار القانونية المترتبة على صدور الحكم

تتعدد الآثار القانونية المترتبة على صدور الحكم فيها و تتمثل في : خروج الدعوى من حوزة المحكمة و زوال ولايتها بنظرها ، ووجوب تنفيذ الحكم ، والاحتجاج به أمام جهات القضاء الأخرى ، و كذلك انقضاء الدعوى الجنائية . وما يهمنا هنا هو الأثر الأخير الذى يتعلق بحجية الحكم وهو ما يعرف بقوة الأمر المقضى ، والذى يحظى به الحكم البات فقط دون الحكم الابتدائى أو النهائى ، وهو ما نصت عليه المادتين (٤٥٤ : ٤٥٥ ) اجراءات و يقصد بالحكم النهائى الوارد فى هذين النصين الحكم البات .

---

(1) د / عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٤١ .

(2) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٣٠٧ .

و لهذا الأثر مظاهره و التي يمكن حصرها فى مظهرين أحدها سلبى و الآخر إيجابى :

ويتمثل المظهر السلبى لقوة الأمر المقضى فى منع المحاكم الأخرى من اعـــادة نظـــر الدعوى من جديد سواء بناء على أدلة جديدة أو أوصاف جديدة بســـبب الـــدعوى . بينما يتمثل المظهر الإيجابى لقوة الأمر المقضى فى إفتراض الحقيقة فيما قضى به الحكم(١).

**مبررات حجية الأمر المقضى :**

تكمن الحكمة من إقرار حجية الأمر المقضى للحكم البـــات فى ضـــمان الثبـــات والاستقرار فى المراكز و العلاقات القانونية . فمما لاشك فيه انه اذا ظل الحكم القضائى قابلاً للتغير ، فإن ذلك يتعارض مع المصلحة العامة و العدالـــة و السياســـة العقابيـــة ، وكذلك يضعف من ثقة الأفراد فى القضاء ، ناهيك عن أن من شأن ذلك الإقلال مـــن الهيبة و الإحترام و القوة والفاعلية التى يجب توافرها لدى الأفراد تجاه السلطة القضائية، وأخيراً من شأن ذلك إطالة الإجراءات مما يضعف من الأثر الرادع للعقوبة (٢).

**طبيعة قوة الأمر المقضى :**

تتسم هذه الحجية بكونها من النظام العام و يترتب على ذلك أن إغفال الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها يبطل الحكم لأنه دفع جوهرى (٣) . كما يجـــوز للمتهم الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة الـــنقض .

---

(1) د/ السعيد عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ٢٣٤٢٥ .

(2) د/ آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٩٨٨ : ٩٨٩ .

(3)الهامش السابق . ، نقض ١٩٨٦/٢/٢٣ ، م . أ . ن ، س ٢٧ ، رقم ٥٦ .

كما أن المحكمة من حقها أن تتمسك به من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به أمامها المتهم أو النيابة العامة [١] .

**شروط قوة الأمر المقضى :**

يشترط لصحة الدفع بقوة الأمر المقضى نوعين من الشروط : يتعلق بعضها بالحكم الجنائى ، و بعضها الآخر بالدعوى التى فصل فيها و الدعوى الجديدة التى يراد الفصل فيها : -

**١ – شروط تتعلق بالحكم الجنائى :**

يشترط فى الحكم الجنائى كى يجوز حجية الأمر المقضى أن يكون قد فصل فى موضوع الدعوى سواء كان فصلها فيه بالبراءه أم بالادانة .ويعتبر الحكم فاصلا فى الموضوع متى كان قد حسم أصل النزاع استنادا الى قاعدة مقررة فى قانون العقوبات فى غالب الأحوال ، أن يعد كذلك متى كان مستند الى قاعده اجرائيه على النحو السابق ايضاحه.

كما يشترط أن يصبح الحكم باتا أى غير قابل للطعن فيه بأى طريقه من طرق الطعن ، سواء العاديه منها أم غير العادية [٢]

٢– شروط تتعلق بالدعوى التى فصل فيها وتلك التى يراد الفصل فيها :

---

(1) نقض ١٨/١٠/١٩٧١ ، م . أ . ن ، س ٢١ ، رقم ١٣٠ ، ص ٥٤٩ .

(2)د/ عوض محمد ، المرجع السابق ص ٧٤٤ .

يشترط لصحة الدفع بسبق الفصل فى الدعوى أن تكون الدعوى التى يراد الفصل فيها هى نفسها الدعوى التى سبق الفصل فيها بحكم بات . ولا يتحقق ذلك الا اذا اتفقت الدعويان فى الموضوع والسبب والخصوم :-

- وحدة الموضوع : موضوع الدعوى الجنائية واحد في جميع الدعاوى الجنائية وهو ما تطالب به سلطة الاتهام ، ويتمثل فى الادانة وتوقيع الجزاء الجنائى على المتهم . بينما اذا اختلف موضوع الدعويين فلا يجوز الاحتجاج بقوة الأمر المقضى فى هذه الحاله ، فمثلا اذا صدر حكم بات فى الدعوى الجنائيه فلا يحتج به لمنع نظر الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة (١) .

- وحدة السبب : سبب الدعوى الجنائيه واحد فى جميع الدعاوى الجنائية وهو الجريمة ، لذا يشترط أن تكون الجريمه فى الدعويين واحدة . و العبرة في وحدة الواقعة هى بعناصرها المكونة لها وليس بما يضفى عليها من أوصاف قانونية ، فقد يختلف الوصف القانونى لاحدى الدعويين عن الأخرى ، ومع ذلك تعتبران دعوى واحدة لوحدة عناصرهما (٢) .

و يثور التساؤل فى هذا الصدد حول أثر الإرتباط بين الجرائم على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيه ؟ فالفرض هنا أننا لا تكون ازاء جريمة واحدة وإنما ازاء جرائم متعددة مختلفة الا أن ثمة ارتباط بينهما. و نظراً لإختلاف صور الإرتباط فإن الإجابة تختلف باختلاف صور الإرتباط :-

أولا : أثر الارتباط البسيط على الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لسبق الفصل فيها:

---

(1) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٤٥ .

(2) د/ آمال عثمان المرجع السابق ، ص ٩٩٨ : ١٠٠٠ .

لا أثــر للارتباط البسيط ، فإذا صدر حكم بات حائز الحجية عن جريمة ثم رفعت الدعوى من جديد عن جريمة أخرى مرتبطة بالجريمة الأولى ارتباطا بسيطا ، فلا يجــوز الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لسبق الفصل فيها [١] فمثلا إذا سرق زيد منزل بكــر ثم سرق بعد ذلك منزل عمرو المجاور له ، فإذا حوكم عن سرقة منزل بكر فإن محاكمتــه هذه لا تحول دون محاكمة عن سرقة منزل عمرو. وأساس ذلك أن لكل جريمــة مــن الجرائم المرتبطة ارتباطا بسيطا استقلالها ولها كذلك عقوبتها مما يعنى أن لكــل منــهما دعوى مستقلة[٢].

ثانياً : أثر التعدد المعنوى (تعدد الأوصاف القانونية) على الدفع بإنقضاء الدعوى الجنائية لسبق الفصل فيها:

اختلف الفقه حول أثر صدور حكم بات عن أحد الأوصاف القانونية التى تنطبــق على الواقعة الاجرامية على غيره من الأوصاف الأخرى المنطبقة عليها ، ويمكننا التمييــز بين اتجاهين فى هذا الصدد :-

الاتجاه الأول: اقتصار قوة الحكم على الوصف القانونى الذى فصل فيه : وفقا لهذا الاتجاه فإن الحجية تقتصر على الوصف الذى صدر الحكم بشأنه دون أن يحول بين إعادة محاكمته عن الأوصاف القانونية الأخرى[٣]. ونظرا لعدم مسايرة هذا الرأى للمنطق لمــا يترتب عليه من إمكانية محاكمة الشخص أكثر من مرة ويصدر ضده أكثر من عقوبــة عن جريمة واحدة لا لشيء إلا لتعدد أوصافها القانونية ، فقد خفف بعض أنصار هــذا

(١) د/ عبد الرؤوف مهدى ، المرجع السابق ، ص ٩٠٨ .
(٢) د / نجيب حسنى ، قوة ... الهامش ، ص ١٩ .
(٣) الهامش السابق ، ص ٢٥٥ : ٢٩٥ مستعرضا هذا الاتجاه .

الاتجاه من أثاره غير المنطقية فقصروا نطاقه على الحالات التى يبرأ فيها المتهم من أجل فعل موصوفا بوصف معين ، ودون إعادة محاكمته عن وصف آخر إذا أدين عن الوصف الذى قدم للمحاكمة بموجبه أولا .[1]

الاتجاه الثانى: امتداد قوة الحكم إلى جميع أوصاف الواقعة : على عكس الاتجاه السابق يري أنصار هذا الاتجاه وهو ما نؤيده أن الحكم الجنائي البات الصادر فى أحد الأوصاف القانونية للواقعة يحول دون إعادة محاكمة الجانى عن نفس الواقعة تحت أى وصف قانونى آخر ، وذلك أيا كان نتيجة المحاكمة الأولى. أى سواء كانت عن الجريمة الأشد أو الأخف ، وسواء كانت بالادانة أم بالبراءة[٢].

ويؤيد هذا الرأى التشريع المصري إذ نص فى المادة (٤٥٥) أ.ج على أنه " لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة " [٣].

ثالثاً : أثر الارتباط الوثيق دون اندماج على الدفع بإنقضاء الدعوى الجنائية لسبق الفصل فيها:

إذا صدر حكم بات فى إحدى الجرائم المرتبطة بأخرى ارتباطا غير قابل للتجزئة فهل يجوز محاكمة الجانى نفسه عن الجريمة الأخرى ، أم يحق له الدفع بإنقضاء الدعوى الجنائية فيها لسبق الفصل فى الجريمة المرتبطة بها ارتباطا غير قابل للتجزئة ، ونظرا لأن الجريمة التى يكون قد صدر فيها الحكم البات إما أن تكون الأشد أو تكون الأخف

(1) انظر تفيلات أكثر في مؤلف المؤلف في الارتباط .. المرجع السابق ، ص ١٣٨ : ١٣٩ .
(٢) د. عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص ٤٤ .
(٣) انظر تفصيلات أكثر للمؤلف في الارتباط ... المرجع السابق ، ص ١٣٩ : ١٤٠ .

أوتكون معادلة للجريمة الأخرى محل التساؤل حول مدى جواز المحاكمة عنها أيضـــا ، فإننا نستعرض فيما يلى كل فرض من هذه الفروض الثلاث:-

-صدور الحكم فى الجريمة الأشد : إذا كان الحكم الذى حاز الحجية يتعلق بالجريمة الأشد فما تأثيره على الجرائم الأخرى من حيث مدى إمكانية محاكمة الجـــانى عنـــها؟ اختلف الفقه ويمكننا التمييز بين اتجاهين :-

الأول: لا يجوز رفع الدعوى عن الجريمة الأخف بشرط أن يكون قد صدر حكـــم بالادانة : واستند أنصار هذا الاتجاه إلى أن ارتباط الجرائم ووحدة الغرض التى يجمع بينها يعنى وحدة هذه الجرائم فى جريمة واحدة ، ووحدة عقوبتها تبعا لذلك ، ومن ثم يكون الحكم فى إحدى هذه الجرائم فاصلا فى مجموع هذه الجرائم وحائلا دون تحريك الدعوى الناشئة عن أى منها . كما أن موضوع الدعوى الجنائية هو توقيع العقاب على المتهم ، فإذا كان القانون يحظر توقيع عقوبة من أجل الجريمة الأخف ، فإن الدعوى الناشئة عنها تبدوا غير ذات موضوع ويعادل ذلك انقضائها[1].

الثانى: يجوز تحريك الدعوى الجنائية عن الجريمة الأخف رغم سبق محاكمتـــه عـــن الجريمة الأشد: واستند أنصار هذا الاتجاه إلى أن قبول تحريك الدعوى الجنائية عن الجريمة الأخف فيه مصلحة لكل من المتهم والمجتمع دون أن يلحق بهم ضرر : فمـــن مصـــلحة المتهم أن يحاكم عن الجريمة الأخف لأن المحاكمة لها أحد احتمـــالين : إمـــا الإدانـــة أو البراءة . إذا أدين فيها فلن يضار لأنه لن ينطق بالعقوبة مكتفيا بالعقوبة الأشد الســـابق توضيحها وفقا للمادة (٢/٣٢) عقوبات ، وإذا حكم بالبراءة فإن ذلك يكون فى صالح

(١) د/ نجيب حسنى ، قوة ... المرجع السابق، ص ٢١٦ ، د/ محمود طه ، الارتباط .. المرجع السابق ، ص ١٤١ .

المتهم حيث يثبت تبرئته من الجريمة المنسوبة إليه (الأخف). وبالنسبة للمجتمـــع فمـــن مصلحته أن يعرف مرتكب كل جريمة ، وليس من المنطقى أن ترتكب جريمـــة دون أن يعرض أمرها على القضاء ، فضلا عن أن الرأى السابق ليس له سند من القانون ، فليس صحيح أن النطق بالعقوبة الأشد يجعل الدعوى الناشئة عن الجريمة الأخـــف غـــير ذات موضوع ، وأن ذلك يعادل إنقضاءها ، وليس من أسباب إنقضـــاء الـــدعوى الجنائيـــة إنقضاء الدعوى لسبق الحكم على المتهم من أجل جريمة أخرى[١].

-صدور الحكم فى الجريمة الأخف: لا يحول صدور حكم بات فى الجريمة الأخـــف من إعادة محاكمته عن الجريمة الأشد المرتبطة بالأولى ارتباطا وثيقا . وأساس ذلـــك أن الجانى يستحق وفقا للمادة رقم (٢/٣٢)عقوبات المحاكمة عن الجريمة الأشـــد ، فـــإذا حوكم عن الأخف لا يكون قد عوقب وفقا لنص هذه المادة ، ومن ثم يجب محاكمتـــه عن الجريمة الأشد[٢].

ولا يثير الحكم الصادر بالبراءة مشكلة فسوف يحاكم عن الجريمة الأشد ، بينما إذا كان صادرا بالادانة ، فإن القاضي يضع فى اعتباره ما إذا كان المحكوم عليه قـــد نفـــذ العقـــوبة الصـــادرة ضده أو جزء منها عند النطق بالعقوبة الأشد إذ يتعين عليه استنزال مقدار ما نفذه من العقوبة التى يستحقها الجانى[٣].

ويتفق هذا الرأى مع نص المادة ٢/٣٢عقوبات لذلك قضت محكمة الـــنقض بـــأن تطبيق المادة ٣٢ ع مقتضاه أن سبق معاقبة الطاعن عن الجنحة المرتبطة بجنايـــة احـــداث

---

(١) د/ نجيب حسنى ، قوة ... المرجع السابق ، ص ٢١٦ : ٢١٧.

(٢) د/ عمر رمضان ، المرجع السابق ، ص ٢٠٠.

(٣) د/ نجيب حسنى ، قوة... المرجع السابق ، ص ٢١٩ .

عاهة مستديمة لا يمنع محاكمته عن تلك الجناية والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم ، ومن ثم إذا أقيمت الدعوى الناشئة عن الجريمة الأخف ، وصدر فيها حكم بات ، فإنه يتعين تحريك الدعوى الجنائية ثانية عن الجريمة الأشد المرتبطة بها إبتغاء تطبيق القانون تطبيقا صحيحا استنادا إلى أن القانون يقرر العقوبة المقررة لأشدهما وأن هذه الأخيرة هى واجبة التنفيذ دون الأخف[١].

-صدور حكم فى الجريمة المعادلة: إذا كانت الجريمة التى صدر فيها الحكم البات تعادل الجريمة الأخرى المرتبطة بها ، فإننا نميز بين فرضين: الإدانة أو البراءة.

بالنسبة للبراءة : لا تأثير له ، على عكس الحكم الصادر بالادانة مع التمييز بين فرضين:

الأول : إذا كان الحكم البات قد حكم بالحد الأقصي للعقاب: فى هذه الحالة يحظى الحكم بحجية فى مواجهة الجرائم الأخرى المرتبطة به ، ومن ثم لا يجوز إعادة محاكمة الجانى عن الجريمة الأخرى لسبق الفصل فيها.

الثانى : إذا لم يكن قد حكم بالحد الاقصى المقرر للجريمة : فى هذه الحالة يجوز تحريك الدعوى الجنائية عن الجريمة المرتبطة مع قصر تنفيذ العقاب الصادر فى الجريمتين على الحكم الصادر بالعقاب الأشد . وإذا كانت العقوبة السابق إصدارها قد نفذت أو بدأ فى تنفيذها ، فتخصم من العقوبة الثانية ، ويكمل المحكوم عليه تنفيذ المدة المتبقية فقط[٢].

---

(١) نقض ١٩٨٤/٣/١٨ ، م.أ.ن ، س٣٥ ، رقم ٦٣ ، ص ٢٩٩

(٢) د/ مأمون سلامة ، الاجراءات... المرجع السابق ، ص ٣٤٠ ، د/ عيد الغريب ، الاجراءات ، المرجع السابق ، ص ١٢٣٩.

وإن كان هناك من يري محاكمته عن الجريمة الأخرى لما فى ذلك من مصلحة للمتهم وللمجتمع دون الأضرار بالمتهم ، لأنه لو صدر حكم بالادانة فلن يلزم بشيء لأنـــه لا يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد فقط. بينما إذا صدر الحكم بالبراءة فيثبت بذلك عدم ارتكاب المحكوم عليه فى الجريمة الأولى للجريمة الثانية(١).

رابعاً : أثر الارتباط الوثيق بين لجرائم واندماجها فى جريمة واحدة علـــى الـــدفع بإنقضاء الدعوى الجنائية لسبق الفصل فيها:

لا تثور مشكلة إزاء الجرائم المتتابعة والمستمرة والاعتيادية لأن الحجية تكون قاصرة على الأفعال السابقة على الحكم دون اللاحقة عليها ، إذ تشكل جريمة مســـتقلة عـــن سابقتها وليست مرتبطة بها على النحو السابق إيضاحه.

وما يثير التساؤل هو ذلك الارتباط المتعلق بالجرائم المركبة ، ومن أمثلتها الســـرقة بالاكراه والسرقة بكسر الأختام...إلخ فإذا فرض أن المتهم حكم عليه فى الجريمة الأصلية (السرقة) فى صورها البسيطة ، وصدر فيها حكم بات فهل يجوز محاكمته من جديد على الجريمة التى يكونها الظرف المشدد على حدة (فى المثال السابق تكون جريمة الإيذاء البدنى أو كسر الأختام) . وتثور هذه المشكلة بالطبع عندما لا يكتشف هذا الظرف المشدد إلا بعد أن حوكم عن الجريمة الأصلية فى صورها البسيطة وصدر فيها حكم بـــات. وقـــد اختلف الفقه فى الاجابة على هذا التساؤل ويمكننا التمييز بين اتجاهين:-

---

(١) د/ نجيب حسنى ، قوة... المرجع السابق ، ص ٢١٩ .

الأول : عدم جواز تحريك الدعوى الجنائية عن الجريمة الأخرى لأن الحكم البـــات الصادر فى الجريمة الأولى يمتد إلى كل ما يعد من ملحقات هذه الجريمة وتوابعها[١]. ويؤيد هذا الاتجاه صراحة المادة (٤٥٥) اجراءات على أنه " لا يجوز الرجـــوع إلى الـــدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائيا بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة " .

الثانى: جواز تحريك الدعوى الجنائية عن الجريمة الأخيرة : استنادا إلى أن الجريمة التى يكونها الظرف المشدد لا تفقد استقلالها ومن ثم فإن الدعوى الناشئة عنها لا تنقضى إلا إذ فصل الحكم فيها[٢].

والواقع أن هذا الرأى الأخير هو الأقرب للصواب استنادا إلى أن الاندماج فى جريمة يحدث عند المحاكمة عن الجريمتين (الأصلية ، والتى يكونها الظرف المشدد) أما وأن الجانى حوكم عن الجريمة الأصلية فقط و لم يكتشف الظرف المشدد لها إلا بعد صدور حكـــم بات فيها وجب محاكمته عنها والقول بغير ذلك يعنى عدم محاكمته عن جريمة مكتملـــه الأركان منسوبة إليه. كما لا يجوز الاستناد إلى المادة (٢/٣٢)عقوبات على أساس أنـــه حوكم عن الجريمة الأصلية وهى الأشد بالمقارنة بالجريمة التى يكونها الظـــرف المشـــدد وبالتالى يأخذ حكم صدور حكم فى الجريمة الأشد. وأساسنا فى ذلك أن المادة (٢/٣٢) تكتفى فى العقاب على الجرائم المرتبطة بعقوبة الجريمة الأشد فقط، بينما فى الجريمة المركبة تعتبر هذا الإرتباط ظرف مشدد للعقاب ولا تكتفى بالعقوبة الأشد . وأخيرا لا يجـــوز الاستناد إلى المادة ٤٥٥ اجراءات لأن فى محاكمة الجانى عن الايذاء البدنى لا يعد رجوعا

---

(١) د/ عبد الحكم فودة ، المرجع السابق ، ص ٣٨٩ : ٣٩١.

(٢) أ / أحمد أمين ، شرح قانون العقوبات الأهلى ، ١٩٢٤ ، ص ٣٣٨.

فى الدعوى الجنائية عن جريمة السرقة والتى سبق أن حوكم بمقتضـــاها . فكلاهـــا لـــه استقلاله . وما يحدث بينهما من دمج لتصبح جريمة مستقلة عنهما ( ســـرقة بـــاكراه ) يكون إذا حوكم عنها وهو ما لم يحدث .

- وحدة الخصوم : يشترط بجانب وحدة الدعوى ووحدة السبب وحدة الخصوم فى الدعويين . ولا يختلف ممثل الإتهام من دعوى لأخرى فممثل الإتهام واحد وهو النيابة العامة . و بالنسبة للمتهم فيشترط أن يكون واحد فى الدعويين . و العبرة هنا بصفته لا بشخصه ، فمثلاً اذا رفعت الدعوى ضد شخص معين بصفته متهماً فصـــدر حكـــم بات فى هذه الدعوى ، فليس هناك ما يمنع من إعادة محاكمته مرة أخـــرى فى دعـــوى مرفوعة عن نفس الواقعة بصفته مسئولاً عن الحقوق المدنية [1] .

---

(1) د/ سعيد عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص ٢٤١ .

## المبحث الرابع

## الأمر الجنائى

الأمر الجنائى قرار قضائى يصدره القاضى أو عضو النيابة بالعقوبة بناء على الاطلاع على الأوراق دون حضور الخصوم أو اجراء تحقيق أو سماع مرافعة ، وترهن قوته بعدم الاعتراض عليه خلال الميعاد الذى يحدده القانون [١] .

ويقوم نظام الأمر الجنائى على فكره أساسيه هى سرعة البت فى القضايا البسيطة ، خاصة و أن وقت القضاء يضيق عن الاهتمام بالجرائم التى تقتضى بطبيعتها وقتا وتتطلب اجراءات محاكمه تفصيليه ، ناهيك عن أن ضآلة العقوبة التى يقررها القانون للجرائم التى يجوز أن يصدر فيها أمر جنائى تجعل المتهم غير حريص على اجراءات المحاكمة ، بل انه قد يتغيب عنها راضيا بالعقوبة التى يحتمل أن يقضى بها ، ومن ثم لا يتأذى المتهم بإقرار نظام الأمر الجنائى .

وتناولنا للأمر الجنائى سيكون من خلال مطلبين : الأول : نتعرف فيه على الأمر الجنائى الذى يصدره القاضى الجزئى ، وفى الثانى : نقف فيه على الأمر الجنائى الذى يصدر عن النيابة العامة .

### المطلب الأول

### الأمر الجنائى الذى يصدره القاضى الجزئى

نظم المشرع أحكام الأمر الجنائى فى المواد(٣١٣: ٣٢٦)اجراءات وفى ضوء هذه المواد

(1)د/مدحت عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص ٢٨٣ : ٢٨٧ .

يمكننا تناول الأمر الجنائى الذى يصدره القاضى الجزئى من خـــلال فـــرعين : الأول : نستعرض فيه القواعد الخاصة يطلب اصداره ، وفى الثانى : نتعرف فيه علـــى القواعـــد الخاصة بالفصل فى هذا الطلب :-

## الفرع الأول

## القواعد الخاصة بطلب اصدار الأمر الجنائى

تتعلق القواعد الخاصة بطلب اصدار الأمر الجنائى بالجرائم التى يجوز أن يصدر فيها الأمر الجنائى ، وبالسلطة المختصة بطلب الأمر الجنائى ، وبإجراءاته وأثره :-

- الجرائم التى يجوز أن يصدر فيها الأمر الجنائى :

حدد المشرع فى المادة (٣٢٣) اجراءات الجرائم التى يجوز للقاضى الجزئى اصـــدار أمره الجنائى فيها . ووفقا لهذا النص يقتصر الأمر الجنائى على الجـــنح دون الجنايـــات والمخالفات ، فالجنايات لا يجوز اصدار أمر جنائى فيها لخطورتها ، و المخالفات تدخل فى اختصاص النيابة العامة فقط . وحتى الجنح نفسها فلا تصلح جميعها لأن يصدر فيها أمر جنائى ، اذ يقتصر ذلك على الجنح التى لا يوجب القانون فيها الحكم بـــالحبس أو بغرامة يزيد حدها الأدنى على ألف جنيه ، وعليه فإن الجنح التى يعاقب عليها بـــالحبس الوجوبى أو بالحبس والغرامة معاً ، أو بغرامه يزيد حدها على الف جنيه لا يجوز للقاضى اصدار الأمر الجنائى فيها (1) .

**السلطة المختصة بطلب الأمر الجنائى :**

---

(1)د/ مدحت عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص ٢٨٣ : ٢٨٧ .

لا يجوز للقاضى إصدار الأمر الجنائى من تلقاء نفسه ، أو بناء على طلب من المدعى المدنى . ويقتصر هذا الحق على سلطة الاتهام ممثلة فى النيابة العامة وحدها ( م ٣٢٣ أ . ج ) . و يخضع طلبها هذا لسلطتها التقديرية فلها أن تطلب من القاضى الجزئى اصـــدار الأمر الجنائى فى الجريمة التى يجوز له ذلك ، كما لها أن تقرر إحالة الدعوى إلى المحكمـــة للفصل فيها بالطريق المعتاد ( المحاكمة ) [1] .

**اجراءات طلب الأمر الجنائى :**

تقدم النيابة العامة طلباً بإصدار الأمر الجنائى إلى المحكمة الجزئية المختصة أصلاً بنظر الدعوى وفقاً لقواعد المحاكمة المعتادة . و لم يشترط المشرع شكل معين فى طلب النيابة، أو ضرورة تقديمه خلال فترة زمنية معينة ، أو ضرورة اعلان المتهم بهذا الطلب . وكـــل ما يتعين على النيابة أن ترفقة بطلبها هذا محضر جمع الاستدلالات أو التحقيـــق الـــذى أجرى فى هذه الواقعة ( م ٣٢٥ أ . ج ) [2] .

**أثر تقديم النيابة طلبها بإصدار الأمر الجنائى :**

يعتبر طلب الأمر الجنائى رفعاً للدعوى الجنائية ، ومن ثم يترتب عليه الآثار المقررة لرفع الدعوى ، فتخرج الدعوى الجنائية من حوزة النيابة العامة . وبالتالى لا يجوز لها أن تجرى فى شأنها تحقيقاً ، كما لا يجوز لها أن تحتفظ بالدعوى ، أو أن تأمر بألاوجه لإقامة الدعوى ، وكذلك لا يجوز لها أن تعدل عن طلبها هذا وتقرر رفع الدعوى إلى المحكمة

---

(1) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٩٧٦ : ٩٧٧ .

(2) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٥٤ ، د/ مدحت عبد العزيز ، المرجع الســـابق ص ٢٨٧ : ٢٨٨ .

للفصل فيها بالطريق المعتاد ( المحاكمة ) ، و أخيراً يلتزم القاضى بالفصل فى طلب النيابة هذا سواء بالقبول أم بالرفض [١] .

## الفرع الثانى

## القواعد الخاصة بالفصل فى طلب الأمر الجنائى

القاضى الجزئى له أن يستجيب إلى طلب النيابة العامة بإصدار االأمر الجنائى ، وله أن يرفض اصداره ، وذلك فى ضوء سلطته التقديرية :-

### ١ – اصدار الأمر الجنائى

اذا قرر القاضى الجزئى الاستجابة لطلب النيابة العامة ، وأصدر الأمر الجنائى فى الواقعة المحالة إليه فى هذه الحالة . ووفقاً لنص المادة ( ٣٢٤ ) اجراءات فإن الأمر الجنائى يفصل فى موضوع الدعوى الجنائية إما بالإدانة أو بالبراءة : فإذا قرر القاضى الادانة ففى هذه الحالة لا يجوز للقاضى الا بالغرامة كعقوبة أصلية بما لا يتجاوز مائة جنيه ، كما له أن يقضى بالعقوبات التبعية و التكميلية كالمصادرة و القلق . ولا يجوز للقاضى فى هذه الحالة أن يقضى بعقوبة مع وقف التنفيذ ، فإذا رأى القاضى أن المتهم يستحق العقوبة مع وقف التنفيذ كان عليه أن يرفض اصدار الأمر الجنائى [٢] . بينما اذا اتضح القاضى عدم ثبوت التهمة فى حق المتهم ، أو أن القانون لا يعاقب على الواقعة قضى بالبراءة . وهو ما ورد فى الأعمال التحضيرية لقانون الاجراءات بأنه " رؤى أنه لا مبرر للتفرقة بين حالة الإدانة وحالة البراءة ، وأنه يجب أن يكون للقاضى الحكم فى الحالتين سواء بالإدانة

---

(1) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٩٧٨ .

(2) الهامش السابق ، هامش ص ٩٨٢ . رقم ٢ .

أم بالبراءة ولا ضرر فى ذلك ما دام أن للنيابة المعارضة فى الأمر كالمتهم . ولا يقتصر الإستجابة للأمر الجنائى على العقوبة ، وإنما يحق للقاضى الجزئى الفصل فى الدعوى المدنية بكل التعويض الذى يطلبه سواء كلية أم جزئيا ، كما يملك رفض ذلك كلية[1].

ويتعين وفقاً لنص المادة ( ٣٢٦ ) من نفس القانون اعلان الأمر الجنائى إلى المتهم و المدعى بالحقوق المدنية سواء عن طريق قلم الكتاب أم بواسطة السلطة العامة ، ودون حاجة إلى اعلان النيابة العامة لأنها هى التى طلبته ، ومن ثم فهى عالمة به بالضرورة [2] .

ويجوز للنيابة العامة و لباقى الخصوم رفض الأمر الجنائى الذى أصدره القاضى الجزئى ، وذلك بتقديم طلب بذلك إلى قلم الكتاب فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ صدوره بالنسبة للنيابة ، ومن تاريخ اعلانه بالنسبة لباقى الخصوم . ويترتب على هذا الرفض من قبل الخصوم سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن ، ويحدد قلم الكتاب اليوم الذى تنظر فيه الدعوى أمام المحكمة مع مراعاة المواعيد المقررة فى المادة ( ٢٣٣ ) ، وينبه على الطاعن بالحضور فى هذا اليوم ، و يكلف باقى الخصوم و الشهود بالحضور فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة (٤٠) . [3] ويصبح الأمر الجنائى نهائياً وواجب النفاذ اذا لم يعترض عليه أحد الخصوم فى الموعد المحدد أو لم يحضر الخصم الذى اعترض على الأمر جلسة المحاكمة بعد إعلانه بموعد الجلسة ( م ٣٢٨ أ . ج ) .

٢ – رفض اصدار الأمر الجنائى

---

(1) الهامش السابق ، هامش ص ٩٨٢ رقم ٣ .

(2) الهامش السابق ، ص ٩٨٤ : ٩٨٥ .

(3) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٦٧٨ : ٦٧٩ .

وفقاً لنص المادة ( ٣٢٥ ) اجراءات فإن القاضى الجزئى يتعين عليـــه أن يـــرفض اصدار الأمر الجنائى فى حالتين : الأولى : اذا رأى القاضى الجزئى أنه لا يمكن الفصل فى الدعوى الجنائية بحالتها التى هى عليها ، أو بدون تحقيق أو مرافعة : فقد يستشعر القاضى الجزئى أن محضر جمع الاستدلالات أو أدلة الاثبات الأخرى غير كافية بالحالة التى هـــى عليها لاصدار الأمر الجنائى ، أو أن يتضح للمحكمة أن الدعوى قد انقضت بالتقادم أو أنه قد سبق الفصل فيها .

الثانية : اذا رأى القاضى أن الواقعة نظراً لســـوابق المتـــهم أو لأى ســـبب آخـــر تستوجب عقوبة أشد من الغرامة التى يجوز صدور الأمر بها [١] .

ويصدر القاضى قراره برفض طلب النيابة العامة بإصدار الأمر الجنائى فى الواقعـــة التى رفعت إليه بتأشيرة على الطلب الكتابى المقدم له . وهذا الرفض نهائى لا يجوز الطعن فيه (م ٣٢٥ أ.ج) . ولم يتطلب المشرع صيغة فى التأشيرة بالرفض كما ، لا يشـــترط تسبيب الرفض [٢] .

ويترتب على رفض اصدار الأمر الجنائى وجوب السير فى الدعوى الجنائية بالطرق العادية ( م ٣٢٥ أ . ج ) ، وعليه يتعين على النيابة العامة فى هذه الحالة رفع الـــدعوى الجنائية إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات المعتادة ( اجراءات المحاكمة العادية ) [٣] .

### المطلب الثانى

(1) د/ مدحت عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص ٢٩١ : ٢٩٣ .

(2) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٩٨٠ .

(3) د/ مدحت عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص ٢٩٤ : ٢٩٦ .

**الأمر الجنائى الذى يصدر عن النيابة العامة**

وفقاً لنص المادة ( ٣٢٥ مكرراً )اجراءات يجوز لرئيس النيابة أو وكيل النيابة من الفئة الممتازة اصدار الأمر الجنائى فى الجنح ، لا يوجب الحكم فيها بالحبس أو الغرامة بما يزيد حدها الأدنى عن مائة جنيه ، ولم يطلب فيها التضمينات أو الرد أو المصـــاريف . وعليه لا يجوز للنيابة العامة إصدار الأمر الجنائى فى الجنايات ، وكذلك فى الجنح الـــتى يعاقب عليها بالحبس الوجوبى أو بالغرامة التى يزيد حدها الأدنى عن مائة جنيه ، أو أن يكون هناك طلب التضمينات أو الرد ، لذا فإن الأمر الجنائى ، ينبغى أن يقتصر علـــى الغرامة بما لا يزيد على مائة جنيه والعقوبـــات التكميليـــة دون أن تتضـــمن المطالبـــة بالمصاريف أو بالتضمينات أو الرد . أو أية تدابير وقائية [١] .

و بالنسبة للمخالفات فإن إصدار النيابة العامة للأمر الجنائى وجوبى فيها ، وعليه لا يجوز للنيابة العامة إحالة الدعوى للمحكمة الجنائية فى مخالفة الا اذا كان قد تم الاعتراض على الأمر الجنائى الصادر من النيابة العامة. [٢] وذلك على عكس الجنح فهو جـــوازى للنيابة العامـــة وذلـــك فى الجـــرائم المنصـــوص عليهـــا فى المـــادتين ( ٣٢٣ ، ٣٢٥ مكرراً) اجراءات إذ يخضع لسلطتها التقديرية . [٣] ويملك المحامى العام ورئيس النيابـــة ومن باب أولى النائب العام الغاء الأمر الصادر من النيابة العامة لخطأ فى تطبيق القانون فى خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره .

---

(1) الهامش السابق ، ص ٣٠٠ : ٣٠١ .

(2) الهامش السابق ، ص ٢٣٦ : ١٤٠ .

(3) الهامش السابق ، ص ٢٤٠ : ٢٤٢ .

ويترتب على ذلك اعتبار الأمر كأن لم يكن ، ووجوب السير فى الدعوى بالطرق العادية [١] .

ونكون ازاء خطأ فى تطبيق القانون فى حالتين : أن يكون الأمر صدر فى جريمة لا يجوز فيها إصدار الأمر الجنائى ، أو أن يصدر الأمر بغرامة تزيد علـــى مائـــة جنيـــه ، ويتضمن أيضاً التضمينات أو الرد كما يسقط الأمر بمجرد الاعتراض عليه من قبل أحد الخصوم و يعتبر كأن لم يكن ، ويعاد نظر الدعوى أمام المحكمة المختصة وفقاً للإجراءات العادية .

**أوجه الإختلاف بين الأمر الذى تصدره النيابة العامة و الأمر الـــذى يصـــدره القاضى الجزئى :**

يتفق الأمران فى أنهما يصدران فى غيبة الخصوم ، وفى وجوب اعلانهم به و ثبـــوت حقهم فى الإعتراض عليه فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ اعلانهم به . واعتبار الأمر كأن لم يكن بمجرد الاعتراض عليه من قبل النيابه العامة ، وبحضور المعترض متى كـــان أحـــد الخصـــوم الآخريـــن جلسة المحاكمة .وبوجوب تنفيذ الأمر الجنائى اذا لم يتم الاعتراض عليه أو لم يحضر الخصم الذى اعترض عليه من دون النيابة جلسة المحاكمة .

ويختلف الأمران فى عدة وجوه منها :

- أن سلطة القاضى فى إصدار الأمر تقتصر على الجنح فقط ، على عكس ســـلطة النيابة فتملك اصدار الأمر فى بعض الجنح وجميع المخالفات .

---

(1) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٦٢ : ٧٦٣ .

- الجنح التي يجوز للقاضي إصدار الأمر فيها هي تلك التي لا يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس أو الغرامة التي يزيد حدها الأدنى على ألف جنيه . بينما الجنح التي تملك النيابة إصدار الأمر فيها ، فهي تلك التي لا يوجب القانون فيها عقوبة الحبس أو الغرامة التي يزيد حدها الأدنى على خمسمائة جنيه .

- الأمر الجنائي الصادر من القاضي الجزئي لا يخضع لرقابة داخلية ، على عكس الأمر الصادر من النيابة العامة يخضع لرقابة داخلية تتجسد في حق المحامي العام و رئيس النيابة في الغاء هذا الأمر .

# الباب الثاني

# الطعن في الأحكام

الأحكام الجنائية الصدارة بالادانة تبنى على اليقين ، و عليه إذا لم يكـــن القاضـــي متيقناً من ارتكاب المتهم للجريمة المنسوبة إليه حكم ببراءته ، بينما إذا تيقن من ارتكابـــه الجريمة أصدر حكمه بالادانة .

و نظراً لأن القاضي بشر ، فهو غير معصوم من الخطأ ، و قد يستخلص قناعته من وقائع غير كافية لتكوين عقيدة الجاني ، أو من النص القانوني على خلاف مـــا قصـــده المشرع ، فيشعر أحد خصوم الدعوى ( المتهم – المسئول عن الحق المدني – النيابة العامة – المدعى بالحق المدني ) أنه مغبون من هذا الحكم .[١]

و إذا كان الخطأ واجب تصحيحه في كل مجال ، فتصـــحيحه أوجـــب في مجـــال القضاء ، لأن القضاء وجه العدالة و أحكامه عنوان الحقيقة ، من أجل ذلك قرر المشرع لخصوم الدعوى الجنائية الحق في الطعن في الأحكام .[٢]

و تناولنا لموضوع الطعن في الأحكام سيكون من خلال فصلين : الأول : نتعـــرف فيه على الأحكام العامة للطعن في الأحكام الجنائيـــة ، و في الثـــاني : نتنـــاول طـــرق الطعن :-

---

(١) د/ عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ، ص ٣٠٧ .

(٢) د/ عوض محمد عوض ، المرجع السابق ، ص ٧٦٥ .

## الفصل الأول

## الأحكام العامة للطعن في الأحكام

طرق الطعن بمثابة أعمال اجرائية رسمها القانون سبيلاً للخصوم لمراجعة أحكام القضاء مراجعة تستهدف تصحيحها و ذلك بتعديلها أو بإلغائها . (١)

و تتسم طرق الطعن بسمات مشتركة تتمثل في كونها واردة على سبيل الحصر ، ومقررة لأحد الخصوم في الدعوى ، و لا تتم الا بإجراء معين ، و في وقت معين ، و لا ترد إلا عمل قضائي ، و بأنها ذات طبيعة معينة . و هو ما سوف نوضحه فيما يلي :-

**طرق الطعن واردة على سبيل الحصر :**

حصر المشرع طرق الطعن في أربعة طرق : المعارضة – الاستئناف – النقض – واعادة النظر . و هذه الطرق الأربعة تنقسم إلى طرق طعن عادية و تشمل : المعارضة والاستئناف ، و أخرى غير عادية و تشمل : النقض و اعادة النظر .

و يعود ذلك إلى كونها جاءت على خلاف الأصل ، فالأصل في الأحكام الصحة ، و الفرض أنها عنوان الحقيقة ، إلا أنه قد يجانبها الصواب لخطأ في الواقع أو في القانون أو في كلاهما لكونها من صنع البشر . وقد التمس المشرع حلا و سطا بين تحقيق العدالة والذى يتطلب تصحيح الخطأ الذى شاب الحكم ، لذا لم يعتد المشرع بالحكم بصورة مطلقةبإعتباره عنواناً للحقيقة ،و لم يهدمه في جميع الحالات،وذلك بأن أعطى الخصم الحق في الطعن بإجراءات معينة و خلال فترة محددة . (١)

---

(١) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥٨٤ .

و أساس هذا التقسيم أن طرق الطعن العادية لم يحصر القانون أسبابها و لم يحــدد حالاتها ، فالطعن في حكم بطريق عادي له أن يبنيه على ما يشاء من الأسباب و العيوب سواء كان عيباً موضوعياً أم قانونياً ، على عكس طرق الطعن غير العادية فقد حصــر المشرع أسبابها و حدد حالاتها فلا يقبل الطعن فيها الا لعيب من العيوب التي نص عليها القانون [٢] و ذلك على النحو الذى سنوضحه في الفصل التالي .

و ينجم عن هذه الخاصية (على سبيل الحصر ) أنه إذا التمس الخصم طريقاً آخر غير هذه الطرق للطعن في الحكم كان تصرفه هذا غير مشروعاً ،و إذا أغلقت أمامــه هــذه الطرق أصبح الحكم باتاً وصار عنوان للحقيقة و حاز الحجية رغم ما قد يشــوبه مــن عيوب .[٣]

صاحب الحق في الطعن :

يشترط في الطاعن في الحكم أن يكون خصماً في الدعوى ، و هو ما نصت عليــه المادة (٢١١) من قانون المرافعات لنصها على أنه " لا يجوز الطعن في الأحكام الا مــن المحكوم عليه " فالمشرع خول خصوم الدعوى الحق في الطعن في الحكم الصادر فيها.[٤] و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن هذه المادة و هي من كليات القانون لا يجيــز الطعن في الاحكام الا من المحكوم عليه ، وهو لا يكون كــذلك إذا كــان طرفــاً في الخصومة و صدر الحكم على غير مصلحته و بصفته التي كان متصفاً بها في الدعوى. [٥]

---

(١) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٣٧٧ : ٣٨٠ .

(٢) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٧٢٩ .

(٣) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥٨٤ .

(٤) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٣٨٣ .

(٥) نقض ١٩٩٣/٤/١٢ ، م.أ.ن ، س ٤٤ ، رقم ٥١ ، ص ٣٧٦ .

و كذلك قضت بأنه لا صفة للمسئول عن الحقوق المدنية في الطعن بالنقض إذا لم يختصم أمام محكمة ثاني درجة و لو اختصم أمام محكمة أول درجة .. " .

و في ضوء هذا الشرط لا يقبل الطعن من والدا المحكوم عليه ، و لا من زوجته ، وكذلك لا يقبل الطعن من النيابة العامة في الحكم الصادر في الدعوى المدنية ، وكذلك الطعن الصادر من المدعى بالحق المدني أو المسئول عن الحق المدني في الحكم الصادر في الدعوى الجنائية . (١)

و لا يكتفي بكون الطاعن خصماً في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وانما يشترط بجانب ذلك أن يكون له مصلحة في ذلك . و تتحقق المصلحة في الطعن إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى على الطاعن بما ادعاه خصمه ، أو كان الطاعن قد قبل ما قضى به الحكم عليه و كان هذا القبول جائزاً قانوناً (٢)

---

(١) نقض ١٧/ ٤/ ١٩٧٢ ، م.أ.ن ، رقم ١٣٠ ، ص ٥٨٧ .

(٢) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٧٢ : ٧٧٣ .

## الباب الثاني

## الطعن في الأحكام

الأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة تبنى على اليقين ، و عليه إذاً لم يكن القاضي متيقناً من ارتكاب المتهم للجريمة المنسوبة إليه حكم ببرائته ، بينما إذا تيقن من ارتكابه الجريمة أصدر حكمه بالإدانة .

و نظراً لأن القاضي بشر ، فهو غير معصوم من الخطأ ، فقد يستخلص قناعته من وقائع غير كافية لتكوين عقيدة الجاني ، أو يفهم النص القانوني على خلاف ما قصده المشرع ، فيشعر أحد خصوم الدعوى ، ( المتهم — المسئول عن الحق المدني — النيابة العامة — المدعى بالحق المدني ) أنه مغبون بهذا الحكم [١] .

و إذا كان الخطأ واجب تصحيحه في كل مجال ، فتصحيحه أوجب في مجال القضاء ، لأن القضاء وجه العدالة و احكامه عنوان الحقيقة ، من أجل ذلك قرر المشرع بخصوص الدعوى الجنائية الحق في الطعن في الأحكام [٢] .

و تناولنا لموضوع الطعن في الاحكام سيكون من خلال فصلين : الاول : نتعرف فيه على الأحكام العامة للطعن في الأحكام الجنائية ، و في الثاني : نتناول طرق الطعن.

---

(١) د/ عبد الوهاب حوميد ، المرجع السابق ، ص ٣٠٧

(٢) د/ عوض محمد عوض ، المرجع السابق ، ص ٧٦٥ .

# الفصل الأول

## الأحكام العامة للطعن في الأحكام

طرق الطعن بمثابة أعمال إجرائية رسمها القانون سبيلاً للخصوم لمراجعة أحكام القضاء مراجعة تستهدف تصحيحها و ذلك تعديلها أو بإلغائها [١] .

و تتسم طرق الطعن بسمات مشتركة تتمثل في كونها واردة على سبيل الحصر ، أو مقررة أحد الخصوم في الدعوى ، و لا تتم إلا بإجراء معين ، و في وقت معين ، و لا ترد إلا على عمل قضائي ، و بأنها ذات طبيعة معينة و هو ما سوف نوضحه فيما يلي:-

**طرق الطعن واردة على سبيل الحصر :**

حصر المشرع طرق الطعن في أربعة طرق : المعارضة – الاستئناف – النقض – إعادة النظر . و هذه الطرق الأربعة تنقسم إلى طرق طعن عادية و تشمل : المعارضة – و الاستئناف ، و أخرى غير عادية و تشمل : النقض و إعادة النظر .

و يعود ذلك إلى كونها جاءت على خلاف الأصل ، فالأصل في الأحكام الصحة ، و الفرض أنها عنوان الحقيقة ، إلا أنه قد يجانبها الصواب لخطأ في الواقع أو القانون أو كلاهما لكونها من صنع البشر و قد التمس المشرع حلاً وسطاً بين تحقيق الاستقرار الذى يتطلب تنفيذ الأحكام التي هي عنوان الحقيقة بين تحقيق العدالة و الذى يتطلب تصحيح الأخطاء التي شابت الحكم ، لذا لم يعتد المشرع بالحكم بصورة مطلقة باعتباره عنوان

---

(١) د / جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥٨٤ .

للحقيقة ، و لم يهدره في جميع الحالات ، و ذلك بأنه اعطى للخصم الحق في الطعن فيه و ذلك بإجراءات معينة و خلال فترة محددة [١]

وأساس هذا التقسيم أن طرق الطعن العادية لم يحصر القانون أسـباها و لم يحـدد حالاتها، فالطاعن في حكم بطريق عادي له أن ينبه على ما يشاء من الأسباب والعيوب سواء كان عيباً موضوعياً أم قانونياً ، على عكس طرق الطعن غير العادية فقد حصـر المشرع أسبابها وحدد حالاتها فلا يقبل الطعن فيها إلا لعيب من العيوب التي نص عليها القانون [٢] وذلك على النحو الذي سنوضحه في الفصل التالي.

وينجم عن هذه الخاصية (على سبيل الحصر) أنه إذا التمس الخصم طريقاً آخر غير هذه الطرق للطعن في الحكم كان تصرفه هذا غير مشروعاً، وإذا أغلقت أمامـه هـذه الطرق أصبح الحكم باتاً وصار عنواناً للحقيقة وحاز الحجية رغم ما قد يشـوبه مـن عيوب. [٣]

**صاحب الحق في الطعن:**

يشترط في الطاعن في الحكم أن يكون خصماً في الدعوى، وهو ما نصت عليه المادة (٢١١) من قانون المرافعات لنصها على أنه " لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه" ، فالمشرع خول خصوم الدعوى الحق في الطعن في الحكم الصـادر فيهـا . [٤] وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن هذه المادة وهي من كليات القـانون لا تجيـز

---

(١) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٣٧٧ : ٣٨٠ .
(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٧٢٩ .
(٣) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ٥٨٤ .
(٤) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٣٨٣ .

الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كـان طرفـاً في الخصومة و صدر الحكم على غير مصلحته و بصـفته الـتي كـان متصـفاً بهـا في الدعوى[1].وكذلك قضت بأنه لا صفة للمسئول عن الحقوق المدنية في الطعن بـالنقض إذا لم يختصم أمام محكمة ثاني درجة ولو اختصم أمام محكمة أول درجة .. " .

وفي ضوء هذه الشروط لا يقبل الطعن من والد المحكوم عليه، ولا من زوج المحكوم عليها ، وكذلك لا يقبل الطعن من النيابة العامة في الحكم الصادر في الدعوى المدنيـة ، وكذلك الطعن الصادر من المدعى بالحق المدني والمسئول عن الحق المـدني في الحكـم الصادر في الدعوى الجنائية. [2]

ولا يكتفي بكون الطاعن خصماً في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيـه، وإنما يشترط بجانب ذلك أن يكون له مصلحة في ذلك. وتتحقق المصلحة في الطعـن إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى على الطاعن بما ادعاه خصمه أو كان الطاعن قد قبل ما قضى به الحكم عليه وكان هذا القبول جائزاً قانوناً . [3] وهذا الشرط نصت عليـه المادة (٢١١) من قانون المرافعات لنصها على أنه " لا يجوز الطعن من قبل المحكوم عليه إذاً قضى له بكل طلباته مالم ينص القانون على غير ذلك . وعليه لا يقبل الطعـن مـن المتهم إذا كان قد حكم ببراءته ، ولو استند في ذلك إلى أن حكم البراءة لم يرد الحادث إلى وصف قانوني معين. [4] وكذلك لا يقبل الطعن ولو كان الحكم صادراً بالإدانة طالما

---

(١) نقض ١٩٩٣/٤/١٢ ، م.أ.ن ، س ٤٤ ، رقم ٥١ ، ص ٣٧٦ .

(٢) نقض ١٩٧٢/٤/١٧ ، م.أ.ن ، رقم ١٣٢ ، ص ٥٨٧ .

(٣) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٣٨٣ .

(٤) د/ عوض محمد ، المرجع السابق، ، صـ ٧٧٢ : ٧٧٣ .

كان سبب الطعن لا ينفي الادانة عن المتهم وفقاً للوصف القانوني الذي استندت إليه المحكمة في حكمها بالإدانة [١] كما قضت محكمة النقض بأنه لا جدوى للمتهم من وراء منازعته في وزن قطعة النقود التي وجدت بداخل العلبة التي ضبطت معه ما دام الحكم أثبت أن تلك العلبة كانت تحتوي عند ضبطها على تسع قطع أخرى من المخدرات التي ثبت بالتحليل أنها من الحشيش مما يصح معه قانوناً حمل العقوبة المحكوم بها على احراز هذا الحشيش. [٢]

ويبحث مدى توافر هذا الشرط (المصلحة) في الوقت الذي صدر فيه الحكم المطعون فيه ، وعليه إذا كانت المصلحة متوافرة في هذا الوقت فلا عبرة بما طرأ عليها بعد ذلك. [٣] وفي ذلك قضت محكمة النقض بأنه وإن كان الطاعن قد نفذ عقوبة الحبس مع الشغل المقضى بها عليه مما تكون معه مصلحته في طلب تبديلها بعقوبة الحبس البسيط قد انعدمت إلا أنه لما كانت العبرة في قيام المصلحة في الطعن إنما هي بتوافرها وقت صدور الحكم المطعون فيه، ولا أثر لزوالها من بعد وكان للطاعن مصلحة في طعنه وقت صدور الحكم، وكان الطعن قد استوفى باقي أوضاعه القانونية ، فإنه يكون مقبولاً شكلاً. [٤]

**محل الطعن:**

الأصل في الطعن أنه يقتصر على الأحكام القضائية الصادرة من القضاء العادي. ووفقاً لهذه القاعدة العامة ، فإنه يشترط في محل الطعن أن يكون متعلقاً بحكم قضائي ، وأن يكون هذا الحكم صادراً من القضاء العادي ، وعليه لا يجوز الطعن في قرارات

(١) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٦٧٦ .

(٢) نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ ، م.أ.ن ، س ٧ ، رقم ٧٨ ، ص ٢٦٠ .

(٣) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٧٧٥ .

(٤) نقض ١٩٩٤/١/١٨ ، م.أ.ن ، س ٣٥ ، رقم ١١ ، ص ٦٢ .

وتصرفات النيابة العامة. وكذلك لا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من القضاء الخاص أو الاستثنائي (العسكري ـــ أمن الدولة ـــ الأحداث) [١].

واستثناءاً من هذه القاعدة العامة يجيز المشرع في بعض أوامر سلطة التحقيق مثـــل القرار بألا وجه لإقامة الدعوى وقرار الإحالة الطعن فيها ، وأساس هذا الاستثناء هـــو الطبيعة القضائية لهذه القرارات لكونها تفصل بين طرفين متنازعين (النيابة والمتـــهم).[٢] كما قد يجيز الطعن في بعض الأحكام الصادرة من القضاء الخاص حيث أجاز الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة الدائمة طبقاً للقواعد العامة (م ٨ من القـــانون رقم ١٠٥/١٩٨٠) وكذلك أمام محاكم الأحداث (م ٢٩ من قانون الأحداث). [٣]

إلا أنه في هذه الحالات الاستثنائية يتم الطعن فيها طبقاً لقواعد خاصة ، أو يكـــون لنظام بديل يحل محل نظام الطعن ( كنظام التصديق على الأحكام العســـكرية ـــ أمـــن الدولة طوارئ) [٤].

**إجراءات الطعن** :

يشترط أن يتم الطعن سواء بالمعارضة أم بالاستثناء أم بالنقض بتقرير يقدمه الطاعن في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم (المطعون فيه) وذلك علـــى خلاف الطعـــن بطريق إعادة النظر فيتم بتقرير من النائب العام بناء على طلب المحكوم عليه أو من يمثلـــه أو من تلقاء نفسه إلى محكمة النقض. [١]

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٦٩ .

(٢) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥٨٧ .

(٣) د/ هشام أبو الفتوح ، المرجع السابق ، ص ١١٣ : ١١٦ .

(٤) د/ محمود طه ، اختصاص المحاكم .. المرجع السابق ، ص ١٣٧ : ١٥٥.

والتقرير بالطعن الذي يتم به الطعن عبارة عن إشهاد يثبت فيه الكاتب المختص أن الطاعن حضر أمامه وقرر أنه يطعن في الحكم الصادر ضده ، ثم يوقع الكاتب والطـاعن عليه. ولا يشترط تسجيل التقرير بالطعن في دفتر خاص أو على نموذج معين، فيجـوز تدوينه على ورقة عادية تحمل البيانات والتوقيعات اللازمة . [٢]

وتطبيقاً لذلك لا يصلح التقرير بالطعن في قلم كتاب محكمة أخـرى غـير الـتي أصدرته ولو كانت هي المختصة بنظر الطعن ، وإن كان ذلك جائز للنائب العام وحده وفقاً لنص المادة (٤٠٦) اجراءات كما لا يجوز التقرير به أمام النيابة العامة ، و ان جاز التقرير به لدى الموظف المختص في السجن متى كان الطاعن محبوساً .

ويلتزم قلم الكتاب الذي تم إيداع التقرير بالطعن أمامه بتقديمه إلى المحكمة المختصة بالفصل فيه. [٣]

**ميعاد الطعن**:

اشترط المشرع ضرورة تقديم الطعن خلال مدة معينة ، وإلا سقط حق من يرغب في تقديم الطعن في تقديم طعنه ، وأصبح الحكم بانا بالنسبة له أى حائزاً حجيـة الأمـر المقضى ، و ان استثنى من شرط الميعاد طلب إعادة النظر.

ويبدأ ميعاد الطعن من تاريخ علم المحكوم عليه بصدور الحكم . ويتحقـق العلـم بالحكم من تاريخ النطق به متى كان حضورياً، ومن تاريخ الإعلان به متى كان غيابيـاً.

---

(١) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥٨٨ .

(٢) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٧٧ .

(٣) الهامش السابق ، ص ٧٧٦ .

ويمتد ميعاد الطعن إذا صادف اليوم الأخير عطلة أو تعرض المحكوم عليه لعذر قهري حال بينه وبين تقديم الطعن وذلك إلى اليوم التالي لإنزال العذر القهري .(١)

ولا يجوز لقلم كتاب المحكمة رفض قبول التقرير بالطعن إذا قدم بعد انتهاء ميعاده لأن قبول الطعن وعدم قبوله من اختصاص المحكمة التي تنظر الطعن . (٢)

ويختلف ميعاد الطعن بإختلاف نوع الطعن على النحو الذي سنوضحه لدى استعراضنا لطرق الطعن بالفصل التالي.

**آثار الطعن:**

رتب المشرع الإجرائي على الطعن في الأحكام ثلاثة أنوع من الآثار:

**الأول: الأثر الواقف للتنفيذ:**

الأصل أنه يترتب على الطعن في الأحكام وقف تنفيذها وذلك فيما يتعلق بطرق الطعن العادية فقط، على عكس طرق الطعن غير العادية فالأصل ألا يترتب على الطعن بالنقض أو بإعادة النظر وقف تنفيذ الحكم. ونقول دائماً الأصل لأن الطعن بالطرق العادية (المعارضة ـــ الاستئناف) وإن كانت القاعدة العامة أنه يوقف التنفيذ للحكم محل الطعن ، فإنه يستثنى من ذلك بعض الأحكام التي تنفذ بمجرد صدور حكم أول درجة (ابتدائي) متى كانت تقضى بالغرامة ، أو بالحبس متى كان المتهم عائد ، أو ليس له محل

---

(١) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٦٧٤ .

(٢) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٧٩ : ٧٨٠ .

إقامة معروف بمصر، أو محكوم عليه في سرقة، أو لم يدفع كفالة تكفل حضور الطـــاعن جلسة نظر الطعن ، وكذلك إذا لم يستأنف الحكم حتى فوات مواعيد الطعن. [1]

وعلى العكس فإن الطعن بالنقض أو التماس إعادة النظر لا يحول دون تنفيذ الحكم الصادر ضد الطاعن ، و إن استثنى من ذلك الحكم الصادر بالإعدام ، فإن الطعن بالنقض يحول دونتنفيذ عقوبة الإعدام ، نظراً لعدم امكانية تفادي الخطأ في حالة تنفيذ العقوبـــة قبل البت في الطعن من قبل محكمة النقض ، على عكس بقية العقوبات الأخرى.[2]

**الثاني: الأثر النسبي للطعن:**

أشارت المادة (٢١٨) من قانون المرافعات إلى هذا الأثر لنصها على أنه " فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التي ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه. كما نصت عليه المادة (٤٠١) قانون الإجراءات الجنائية لنصها على أنه " يترتب على المعارضة إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى المعـــارض أمـــام المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي، ولا يجوز بأية حال أن يضار المعارض بنـــاء علـــى المعارضة المرفوعة منه .... " . وكذلك نصت عليه المادة (٤٢) من قانون النقض وذلك بالنسبة للطعن بالنقض لنصها على أنه " ... إذا لم يكن الطعن مقدماً من النيابة العامـــة فلا ينقض الحكم إلا بالنسبة لمن قدم الطعن " . وأيضاً ما نصت عليه المادة (٢٣٢) من قانون المرافعات وذلك بالنسبة للطعن بالاستئناف لنصها على أن " الاســـتئناف ينقـــل

---

(١) د/ محمود طه ، مبدأ تقيد المحكمة .. المرجع السابق ، ص ١٤٤ و ما بعدها .

(٢) الهامش السابق .

الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ".

في ضوء النصوص السابقة يتضح لنا أن الأثر النسبي للطعن يتجسد في أمرين : الأول: يتعلق بصاحب الحق في الطعن ، حيث يقتصر أثره على الطاعن دون غيره من الخصوم . ويستثنى من هذا الأثر ما نصت عليه المادة (٢/٤٢) من قانون للإجراءات الجنائية لنصها على أن " أثر الطعن ينصرف أيضاً إلى غيره من المتهمين ولو لم يقدموا طعناً، وذلك إذا كانت الأوجه التي بني عليها النقض تتصل بغيره من المتهمين". ويعرف هذا الأثر بالأثر الشخصي. [١] و يتعلق الثاني بمحل الطعن : فمثلاً إذا اقتصر الطعن على شق من الحكم ، فإن سلطة المحكمة تقتصر على هذا الجزء دون ما عداه من أجزاء الحكم . ويعرف هذا الأثر بالأثر العيني . وأساس هذا الأثر قاعدة " القضاء لا يقضي إلا بما طلب منه" . [٢]

**ثالثاً: عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه:**

نصت على هذا الأثر المادة (٤٠١) من قانون الإجراءات الجنائية لنصها على أنه "لا يجوز بأية حال أن يضار المعارض بناءً على المعارضة المرفوعة منه". كما نصت المادة (٣/٤١٧) من نفس القانون على أنه " إذا كان الاستئناف مرفوعاً من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف". وهو نفس ما نصت عليه المادة (٤٣) من قانون النقض لنصها على أنه " إذا كان نقض الحكم حاصلاً

---

(١) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٣٨٥ .

(٢) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥٩١ .

بناءً على طلب أحد من الخصوم غير النيابة فلا يضار بطعنه ".

وفقاً لهذا الأثر فإن الطاعن يريد بطعنه رفع الضرر الذي أصابه من الحكم ، ولذلك كان منطقياً ألا ينقلب الطعن وبالا عليه . وعليه لو أن المتهم استأنف الحكم الصادر ضده بالحبس لمدة سنتين مثلاً، فإن استئنافه لهذا الحكم لا يمنح المحكمة سلطة تشديد العقوبة الصادرة ضد الطاعن ، أي لا يجوز لها الحكم ضد الطاعن بالحبس أكثر من سنتين ، وعلى العكس تملك إلغاء الحكم كلية أو تخفيضه أو الإبقاء عليه. بينما إذا طعن أكثر من خصم تتعارض مصالحهم في الحكم الصادر ، فإن المحكمة تملك الحكم بما تراه لاستحالة تطبيق هذه القاعدة. (١)

و نفس الأمر إذا كانت النيابة العامة هي التي طعنت في الحكم سواء بمفردها أو بجانب أحد الخصوم ، لأن النيابة العامة ليست خصماً في الدعوى الجنائية ، لذا فإن المحكمة تملك الحكم بما تراه دون التقيد بهذه القاعدة . (٢)

**طبيعة الطعن في الأحكام:**

الطعن في الأحكام يشكل مرحلة من مراحل تتابع الرابطة الناشئة في محيط الدعوى الجنائية ، فهو لا يعتبر دعوى جديدة حتى بالنسبة لطرق الطعن العادية . (٣)

وقد وردت طرق الطعن في الأحكام على سبيل الحصر ، لذا لا يجوز التماس طريق آخر غير طرق الطعن الواردة في قانون الإجراءات الجنائية ،سواء العادية منها أم غير

---

(١) د/ عوض محمد، المرجع السابق ، صـ ٧٨٢.

(٢) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٣٨٧ .

(٣)د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٥٩١ .

العادية ويعني ذلك تعلقها بالنظام العام. ويترتب على هذه الطبيعة أنه من تقرر الطعن لصالحه لا يجوز له التنازل عنه ، وذلك فيما يتعلق بالدعوى الجنائية فقط دون الدعوى المدنية إذ يجوز لمن تقرر الطعن لصالحه التنازل عنه. [١]

ويقصد بعدم جواز التنازل عن الدعوى الجنائية سواء بالنسبة للنيابة العامة أو الخصوم، عدم سقوط الحق في الطعن طيلة الفترة المحددة لذلك قانوناً فمثلاً لو أن الحكم صدر موافقاً لطلباتها أو كان المحامي العام قد أثر على الأوراق بقبول الحكم وقرر عدم الطعن فيه، فإن ذلك لا يحول دون أن تطعن النيابة العامة في الحكم طالما كانت مواعيد الطعن لم تنقض بعد. كما لا تملك النيابة العامة التنازل عن الطعن الذي تقدمت به، ولو حدث أنها تنازلت فلا يقبل تنازلها هذا وتظل الدعوى رغم ذلك قائمة أمام المحكمة المختصة بنظر الطعن ، وعليها أن تفصل فيه دون اعتداد بهذا التنازل.

ونفس الأمر بالنسبة للمتهم فإن تنازله عن حقه في الطعن لا يحول بينه وبين الطعن في الحكم من جديد ، طالما كان ميعاد الطعن لا يزال مفتوحاً . وإن كان القضاء والفقه قد استقر على أن المتهم إذا تنازل عن طعنه بعد تقديمه ، فإن هذا التنازل ينتج أثره ويعتبر تركاً للخصومة الجنائية شأن حقه في التنازل عن دعواه المدنية . [٢]

(١)د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٨٣ .

(٢) نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٠٦٣ .

نقض ١٩٨٤/١٢/٣١ ، م.أ.ن ، س ٣٥ ، رقم ٢١٢ ، ص ٩٧٦ .

انظر عكس ذلك د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٨٤ : ٧٨٥ .

# الفصل الثاني

# طرق الطعن في الأحكام

تناولنا لطرق الطعن في الأحكام سيكون من خلال تقسيمها إلى طرق عادية وأخرى غير عادية وذلك كل في مبحث مستقل:-

## المبحث الأول

## طرق الطعن العادية

يقصد بطرق الطعن العادية كما أوضحنا سابقاً طرق الطعن التي أجازها القانون لكل خصم ، وأياً كان العيب الذي ينعاه على الحكم ، سواء كان عيباً موضوعياً أم قانونياً. وتهدف هذه الطرق إلى إعادة طرح الدعوى على القضاء من جديد. (١)

وتنحصر طرق الطعن العادية في المعارضة والاستئناف ، وهو ما سوف نفرد لكل منهما مطلباً مستقلاً :-

### المطلب الأول

### الطعن بالمعارضة

المعارضة إحدى طرق الطعن العادية، وقد نصت عليها المادة (٣٩٨) من قانون الإجراءات الجنائية لنصها على أنه " تقبل المعارضة في الأحكام الصادرة في المخالفات والجنح ، وذلك من المتهم أو من المسئول عن الحقوق المدنية في ظرف العشرة أيام التالية لإعلانه بالحكم الغيابي ميعاد المسافة القانونية... ".

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٠٠٨ .

وتتعلق المعارضة بالأحكام الغيابية الصادرة في الجنح والمخالفـات فقـط، سـواء صدرت من قبل محكمة أول درجة أو من المحكمة الاستئنافية . وتهـدف المعارضـة إلى إعادة طرح الدعوى أمام ذات المحكمة التي أصدرت الحكم محل المعارضة. (١)

وذلك على عكس الحكم الغيابي الصادر في جناية ، فإن الحكم الغيابي يسقط بقوة القانون بمجرد القبض على المتهم أو حضوره، ولا يجوز له الرضا بالحكم الغيابي بحيـث يلزم به. (٢)

وتكمن العلة في إقرار حق المتهم في المعارضة في الحكم الصادر ضده غيابياً في كونه يعد من أضعف الأحكام دلالة على صحة ما قضي به ، نظراً لأن المحكوم عليه لم يبـد دفاعه بعد في الدعوى. (٣)

وتناولنا للمعارضة سيكون من خلال فروع ثلاثـة نسـتعرض في الأول نطـاق المعارضة ، وفي الثاني ميعادها وإجراءاتها ، وفي الثالث آثارها:-

## الفرع الأول

## نطاق المعارضة

يتحدد نطاق المعارضة بأمرين : الأول : يتعلق بالأحكام التي يجوز فيها المعارضة ، ويعرف بالنطاق الموضوعي . والثاني: يتعلق بالخصوم الذين يجوز لهم المعارضة ، ويعرف بالنطاق الشخصي للمعارضة: -

---

(١) الهامش السابق ، ١٠١٠ .

(٢) الهامش السابق ، هامش ص ١٠١٠ ، رقم ٢ .

(٣) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٦٨٧ .

**أولاً: النطاق الموضوعي للمعارضة:**

تقتصر المعارضة كما أوضحنا سابقاً على الأحكام الغيابية الصادرة في الجنح والمخالفات. ويعني ذلك أنه يشترط في الحكم كي يمكن الطعن فيه بالمعارضة أمرين:-

أولاً: أن يكون الحكم غيابياً:

يشترط أن يكون الحكم محل الطعن قد صدر غيابياً أي لم يحضر المحكوم عليه جلسة المرافعة في اليوم المعين بورقة التكليف بالحضور ، و لم يرسل وكيلاً عنه في الأحوال التي يسوغ فيها ذلك (م ٢٣٨/ أ . ح) رغم إعلانه في شخصه أو في موطنه القانوني.

ولا يحول دون اعتبار الحكم غيابياً حضور المتهم أكثر من جلسة ولو كان من بينها جلسة النطق بالحكم متى لم يتم فيها مرافعة منه. وهو ما عبرت عنه محكمة النقض صراحة بقولها " لا يكون الحكم حضورياً إلا لمن تهيأت له الفرصة لإبداء دفاعه كاملاً [(١)] بمعنى أكثر دقة أن العبرة بوصف الحكم حضورياً من عدمه هو ما إذا كان المتهم أو وكيله قد حضر جلسة المرافعة من عدمه دون الاعتداد بجلسات المحاكمة الأخرى ، وألا يكون الحكم الغيابي هذا قد اعتبر حضورياً لأنه في هذه الحالة لا يقبل الطعن بالمعارضة . و يعد الحكم حضورياً اعتبارياً إذ اتخلف المتهم عن الحضور بصورة عمدية دون عذر مقبول (م ٢٣٨/ أ.ح) . كما يعتبر الحكم حضورياً بالنسبة إلى كل من يحضر من الخصوم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور في الجلسة التي أجلت إليها دون أن يقدم عذراً مقبولاً (م ٣٣٩. أ . ح).[(٢)]

---

(١) نقض ١٩٧٤/٦/٢٤ ، م.أ.ن ، س ٢٥ ، رقم ١٣٧ ، ص ٦٣٥ .

(٢) نقض ١٩٥٢/١٢/٣٠ ، م.أ.ن ، س٤ ، رقم ١١٥ ، ص ٢٩٧ .

ويعتبر كذلك الحكم حضورياً إذا رفعت الدعوى على عدة أشخاص عن واقعة واحـــدة وحضر بعضهم وتخلف البعض الآخر رغم تكليفهم بالحضور حسب القـــانون ويجـــوز للمحكمة أن تؤجل الدعوى لجلسة مقبلة، وتأمر بإعلان من تخلف عن الحضور إليها مع تنبيههم إلى أنهم إذا تخلفوا عن الحضور في هذه الجلسة يجوز اعتبار الحكم الذي يصـــدر حضورياً (م ٢٤٠ أ . ح)، وفي هذه الحالات التي يعتبر فيها الحكم حضورياً رغم عدم حضور المتهم يتعين على المحكمة أن تحقق الدعوى أمامها كما لو كان المتهم حاضـــراً دون أن تسمع مرافعة عنه.

ولا تقبل المعارضة في الأحكام الحضورية اعتبارياً إلا إذا ثبت للمحكمة توافر عذر مقبول منع المتهم من حضور جلسة المرافعة كأن يكون مريضاً أو كان بالخارج بســـبب عمله، وأن يثبت المحكوم عليه أنه لم يستطع تقديم عذره قبل الحكم ســـواء بنفســـه أو بواسطة محاميه، وأن يكون استئناف الحكم الحضوري اعتبارياً غير جائز. (١)

**ثانياً: أن يكون الحكم الغيابي صادراً في جنحة أو مخالفة:**

العبرة هنا بالجريمة التي صدر فيها الحكم الغيابي بغض النظر عن نوعيه المحكمة الـــتي أصدرته ، فيجوز المعارضة في الحكم الصادر في جنحة أو مخالفة ولو كانت المحكمة التي أصدرته محكمة استئنافية ، والأكثر من ذلك ولو كانت محكمة الجنايات (م ٣٩٥/ أ.ح) ومن باب أولى ولو كان صادراً من محكمة أول درجة.

**الأحكام التي لا يجوز الطعن فيها بالمعارضة :**

---

(١) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٦٨٢ : ٦٨٣ .

فضلاً عما سبق ذكره من الأحكام الحضورية ، والحضورية الاعتبارية ، والأحكام الصادرة في جناية ، فإن ثمة أحكام أخرى لا يجوز المعارضة فيها وتتمثل في الحكم الغيابي الصادر من محكمة النقض ، وذلك لخلو قانون الطعن بالنقض رقم ١٩٥٩/٥٧ من أي نص يقرر ذلك الحق ، وذلك على خلاف نص المادة (٤٣٠) من قانون الإجراءات الجنائية لكونها تجيز ذلك. (١)

كما لا يجوز المعارضة في الحكم الغيابي الصادر في المعارضة وهو ما نصت عليه المادة (٤٠١) من قانون الإجراءات الجنائية لنصها على أنه " يترتب على المعارضة إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى المعارض أمام المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي . ولا يجوز بأية حال أن يضار المعارض بناءً على المعارضة المرفوعة منه.. ولا يقبل من المعارض بأي حال المعارضة في الحكم الصادر في غيبته ..." .

وكذلك لا يجوز المعارضة في بعض الأحكام الغيابية الصادرة في بعض الجنح و المخالفات المنصوص عليها في بعض القوانين الخاصة منها على سبيل المثال المادة (٢١) من القانون رقم ٤٥٣ لعام ١٩٥٤ بشأن المحال الصناعية والتجارية التي تحظر المعارضة في الأحكام الصادرة في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له. (٢)

**ثانيا: النطاق الشخصي للمعارضة:**

---

(١) الهامش السابق ، ص ٦٨٤ .

(٢) نقض ١٩٧٤/١/٢٧ ، م.أ.ن ، س ٢٥، رقم ١٦ ، ص ٧١ .

تقتصر المعارضة على من له صفة الخصم في الدعوى ، لذا فإنها تقتصر على المتهم والمسئول عن الحق المدني دون أن تقبل من المدعي بالحق المدني ( م ٣٩٩ أ.ج) . وعلة ذلك تكمن في عدم الرغبة في تعطيل الفصل في الدعوى الجنائية بسبب الدعوى المدنية. كما لا يجوز للنيابة العامة المعارضة في الحكم الغيابي، وما ذلك إلا لأن النيابة العامة تكون حاضرة كافة إجراءات المحاكمة كشرط لصحة تشكيل المحكمة على النحو السابق إيضاحه، مما يعني أن الحكم لا يكون إلا حضورياً في مواجهتها.[1]

معارضة المتهم:

يحق للمتهم المعارضة في الحكم الغيابي الصادر ضده في الجنح والمخالفات، وذلك سواء في الحكم الصادر في الدعوى الجنائية أم المدنية أم كلاهما . وهذا الحق يقتصر على المتهم الذي لم يحضر جلسة المرافعة ، دون غيره من بقية المتهمين الآخرين الذين صدر ضدهم الحكم محل المعارضة.

ويشترط كي يحق للمتهم ذلك أن يكون له مصلحة في المعارضة ، وعليه لا يقبل منه المعارضة متى كان الحكم قد صدر لصالحه ، فإذا صدر الحكم بالبراءة للمتهم لا يجوز له المعارضة فيه لإنعدام المصلحة ، ولو كان المتهم يرى إسناد البراءة إلى سبب موضوعي لا إلى سبب قانوني ، كإنقضاء الدعوى بالتقادم أو لعدم كفاية الأدلة.[2]

- معارضة المسئول عن الحق المدني :

---

(١) د/ آمال عثمان المرجع السابق ، ص ٨٠٨ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٧٥١ : ١٧٥٢ .

تقتصر معارضة المسئول عن الحق المدني على الحكم الصادر ضده في الدعوى المدنية دون الجنائية نظراً لإنعدام صفته في الدعوى الجنائية .

و بشرط أن تكون له مصلحة في هذا الطعن ، و عليه لو صدر الحكم في الـــدعوى المدنية برفضها انعدمت مصلحة المسئول عن الحق المدني في الطعن في هذا الحكم . [1]

## الفرع الثاني

## ميعاد المعارضة وإجراءاتها

نستعرض فيما يلي ميعاد المعارضة، وإجراءاتها كل على حدة :-

**أولا: ميعاد المعارضة :**

وفقا لنص المادة (٣٩٨ / ١) من قانون الإجراءات الجنائية تقبل المعارضة في خلال العشرة أيام التالية لإعلان المتهم أو المسئول عن الحقوق المدنية بالحكم الغيابي، وذلـــك بخلاف ميعاد المسافة . وإذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية أو عذر قهري إمتد ميعـــاد المعارضة إلى أول يوم عمل بعد إنتهاء العطلـــة الرسميـــة أو العـــذر القهـــري ( م ١٨ مرافعات).

ويجوز لمن له حق المعارضة المعارضة في الحكم الغيابي منذ صدوره إذا علم به دون حاجة إلى توقف ذلك على إعلانه بالحكم، فالاعلان هنا شرط لبدء ميعادها فقط.

ويمتد ميعاد المعارضة في حالتين: الأولي: إذا أعلن الخصم بالحكم الغيـــابي ولكـــن استحال التقرير بالمعارضة لسبب قهري مثل المرض الشديد أو التواجد خارج الـــبلاد أو

---

(١) الهامش السابق ، ص ١٧٥٢ : ١٧٥٣ .

لرفض الموظف المختص قبول التقرير بالمعارضة في الميعاد ، في هذه الحالة يمتد ميعاد الطعن حتى زوال هذا السبب.[١] ويخضع تقدير العذر لسلطة المحكمة وفي حالة رفض العذر وجب على المحكمة تسبيب حكمها.[٢] الثانية: إذا لم يعلن المحكوم عليه لشخصه، فإن ميعاد المعارضة بالنسبة إليه يبدأ من يوم علمه بحصول الإعلان، وإلا كانت المعارضة جائزة حتى تسقط الدعوى بمضي المدة، وذلك بالنسبة للحكم الصادر في الدعوى الجنائية دون الدعوى المدنية ، حيث يبدأ في هذه الأخيرة بمجرد إعلان المتهم بالحكم سواء لشخصه أو في محل إقامته.[٣]

**ثانيا: إجراءات المعارضة:**

تتمثل إجراءات المعارضة في الآتي:

١ - تتم المعارضة بتقرير يقدمه المحكوم عليه أومن يمثله قانونا ، دون إشتراط أن يكون محاميا إلى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم.

٢ - يحدد قلم كتاب المحكمة موعد الجلسة التي يتعين على الطاعن حضورها، فإذا لم يكن المحكوم عليه هو الذي قام بالمعارضة تعين إعلانه بموعد الجلسة لنظر معارضته .

٣ - يتعين على النيابة العامة تكليف باقي الخصوم في الدعوى بالحضور في ميعاد ٢٤ ساعة وإعلان الشهود بالجلسة المذكورة ( م ٤٠٠ أ.ج).[٤]

---

(١) د/ آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٨٠٩ : ٨١٠ .

(٢) نقض ٢٠/١١ / ١٩٧٢ ، م.أ.ن ، س ٢٣ ، رقم ٢٨٢ ، ص ١٢٧٨ .

(٣) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٧٠٤ : ٧٠٥ .

(٤) نقض ١٩٦٥/٥/١٧ ، م.أ.ن ، س ١٦ ، رقم ٩٦ ، ص ٤٧٦ .

## الفرع الثالث

## آثار المعارضة

يترتب على المعارضة أثران هامان: أولهما: أثر موقف، وثانيهما: إعادة نظر الدعوى أمام المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي للحكم فيها من جديد، وسنشير إلى كل منهما على حدة :-

**أولا: الأثر الموقف للمعارضة:**

يتجسد الأثر الموقف للمعارضة في: وقف تنفيذ الحكم الغيابي المعارض فيه:

نصت على هذا الأثر المادة (٤٦٧ / ١) من قانون الإجراءات الجنائية لنصها عل أنه "يجوز تنفيذ الحكم بالعقوبة إذا لم يعارض فيه المحكوم عليه في الميعاد المبين بالفقرة الأولي من المادة ٣٩٨ " وبموجب هذا النص لا يجوز تنفيذ الحكم الغيابي الصادر بالعقوبة، وذلك خلال الفترة التي يجوز فيها المعارضة أو متي تمت المعارضة، بينما إذا إنقضى ميعاد المعارضة دون تقرير بها وجب تنفيذ الحكم الغيابي وذلك إلا إذا كان الحكم قابلا للطعن بالاستئناف ، فلا يجوز تنفيذه إلا بعد فوات ميعاد الاستئناف أو الفصل فيه ( م ٤٦٦ أ.ج)[١] . واستثناءً من هذا الأثر (وقف التنفيذ) يحق للنيابة العامة أن تأمر بناءً على طلب النيابة العامة بالقبض على المتهم وحبسه إذا كان الحكم الغيابي يقضي بحبسه مدة شهر فأكثر وذلك في إحدى حالتين: الأولي ألا يكون له محل إقامة معروف في مصر،

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٧٦٥ : ١٧٦٦ .

والثانية : إذا كان صادر ضده أمر بالحبس الاحتياطي ، [1]وهو ما نصت عليه المادة (٤٦٨) من قانون الإجراءات الجنائية لنصها على أن "للمحكمة عند الحكم غيابيا بالحبس مدة شهر فأكثر إذا لم يكن للمتهم محل إقامة معين بمصر، أو إذا كان صادرا ضده أمر بالحبس الاحتياطي أن تأمر بناء على طلب النيابة العامة بالقبض عليه وحبسه، ويحبس المتهم عند القبض عليه تنفيذا لهذا الأمر حتى يحكم في المعارضة التي يرفعها أو ينقضى الميعاد المقرر لها.."

وقف نظر الاستئناف المرفوع من الخصوم.

ذكرنا آنفا أن النيابة العامة والمدعي بالحق المدني ليس من حقهما المعارضة في الحكم الغيابي، وكل ما يملكانه هو الطعن فيه بالاستئناف، فإذا طعنت النيابة العامة أو المدعي بالحق المدني بالاستئناف في الحكم الغيابي، وكان ميعاد الطعن بالمعارضة لازال ممتدا أمام المحكوم عليه غيابيا تعين إيقاف الفصل في استئناف النيابة حتى ينقضي ميعاد المعارضة أو يتم الفصل فيها.[2]

إيقاف مواعيد الطعن في الحكم الغيابي:

يترتب على المعارضة إيقاف مواعيد الطعن في الحكم الغيابي بالاستئناف، فلا يبدأ استئناف الحكم الغيابي إلا من تاريخ إعلان الحكم الغيابي أو من تاريخ الحكم الصادر في

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٩٥ : ٧٩٦ .

(٢) نقض ١٩٦٩/١٢/٢٩ ، م.أ.ن ، س ٢٠ ، رقم ٣١٤ ، ص ١٥١٥ .

المعارضة. كما لا يبدأ ميعاد الطعن بالنقض إلا من تاريخ انقضاء ميعـــاد المعارضـــة أو الحكم الصادر في المعارضة ( م ٣٤ من قانون النقض) .[١]

**ثانيا: إعادة طرح الدعوى على المحكمة:**

المعارضة تعيد نظر الدعوى أمام ذات المحكمة التي أصدرت الحكم المعارض فيـــه، وليس ثمة ما يمنع القاضي الذي أصدر الحكم الغيابي من نظر المعارضة فيه.[٢]

ويشترط لإعادة نظر الدعوى من جديد أن يحضر المعارض أول جلسة تحدد للفصل في المعارضة، وهو ما نصت عليه المادة ( ٤٠١ ) من قانون الإجراءات الجنائية لنصـــها على أنه "يترتب على المعارضة إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى المعارض ، أمام المحكمـــة التي أصدرت الحكم الغيابي، ولا يجوز بأية حال أن يضار المعارض بناءً على المعارضـــة المرفوعة منه" ولا يحول دون إعادة نظر الدعوى من جديد تغيب المعارض عن حضـــور جلسات المحاكمة الأخرى طالما حضر الجلسة الأولي حتى ولو لم يبدأ أى دفع أو دفاع في تلك الجلسة ، والأكثر من ذلك ولو اكتفي بمجرد طلب التأجيل لتحضـــير دفاعـــه، أو اقتصرت المحكمة في هذه الجلسة على تأجيل الدعوى.[٣]

فإذا تغيب المعارض عن حضور أول جلسة سواء بنفسه أو بمن ينوب عنه، طالمـــا كان حضوره شخصيا و ليس وجوبيا وكان عدم حضوره هذا ليس لعذر مقبول أعتبرت المعارضة كأن لم تكن.

---

(١) نقض ١٩٧٣/١٢/٩ ، م.أ.ن ، س ٢٤ ، رقم ٢٣٨ ، ص ١١٦٧ .

(٢) نقض ١٩٥٥/١/١٠ ، م.أ.ن ، س ٦ ، رقم ١٢٤ ، ص ٣٧٧ .

(٣) نقض ٢/٢/ ١٩٨٣ ، م.أ.ن ، س ٣٤ ، رقم ٣٥ ، ص ١٩٧ .

بينما إذا كان عدم حضور الطاعن أول جلسة رغم وجوب حضـــوره شخصـــيا وحضر نيابة عنه محامية، وأفاد بأن موكله تعذر حضوره لمرض أصابه ، أجلت المحكمـــة نظر الدعوى في جلسة أخرى، فإذا تغيب عن الجلسة الجديـــدة دون عـــذر أعتـــبرت المعارضة كأن لم تكن.(١)

وتقدير مدي توافر عذر مقبول لعدم حضور الطاعن أول جلسة مســـألة تقديريـــة لمحكمة الموضوع، فإذا كان حكمها برفض العذر وجب عليها تسبيب رفضها وإلا كان حكمها معيبا بما يبطله.(٢)

ويسقط الحكم بإعتبار المعارضة كأن لم تكن إذا حضر الطاعن قبل إنتهاء الجلســـة التي صدر فيها الحكم، وفي هذه الحالة يجب إعادة نظر الدعوى في حضـــوره (م ٢٤٢ أ.ج).

## المطلب الثاني

## الطعن بالاستئناف

الاستئناف كما ذكرنا أحد طرق الطعن العادية في الأحكام الصادرة من محـــاكم الجنح والمخالفات في الدعوى الجنائية والدعوى المدنية.(٣)

ويتفق الطعن بالاستئناف مع الطعن بالمعارضة في أنهما طريقان عاديان للطعـــن في الأحكام، وفي أنهما يهدفان إلى إعادة طرح الدعوى من جديد . و ان اختلف معه في أنه

---

(١) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٧٨٠ : ١٧٨٥ .

(٢) نقض ١٩٧٣/٢/٢٥ ، م.أ.ن ، س ٢٤ ، رقم ٥٣ ، ص ٢٤ .

(٣) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٠٤٣ .

يتم أمام محكمة أعلى درجة وليست المحكمة ذاتها التي أصدرت الحكم الغيابي (محل الطعن بالمعارضة) ، لذا فإن الاستئناف يعد تطبيقا لمبدأ "التقاضي على درجتين" . كما يختلف (الاستئناف) مع المعارضة في عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة في الجنح ، طالما كانت محكمة الجنايات هي التي أصدرتها. وكذلك يمتد الاستئناف ليشمل الأحكام الحضورية و الغيابية معا على عكس الطعن بالمعارضة فيقتصر على الأحكام الغيابية فقط كما أن المعارضة تجوز في جميع الأحكام الغيابية سواء كانت قد صدرت من محكمة أول درجة أم ثاني درجة، على عكس الاستئناف فيقتصر على الأحكام التي أصدرتها محكمة ثاني درجة.(١)

ويستهدف الاستئناف إعادة طرح الدعوى من جديد لتصحيح أي خطأ يحتمل أن يكون قد شابه من قبل محكمة أول درجة لاسيما أن محكمة ثاني درجة التي يعهد إليها نظر الاستئناف تتكون من هيئة لها من عدد أعضائها وخبرتهم ما يحقق هذا الاصلاح، وإن كان الطعن بالاستئناف قد تعرض للعديد من الانتقادات أهمها أنه يؤدي إلى إطالة أمد الإجراءات دون فائدة مرجوة ، فإحتمالات الخطأ قائمة أمام محكمة ثاني درجة لا سيما أن الذي يفحص الدعوى أحد أعضائها فقط إذ يتولي تلخيص الدعوى وكتابة تقرير عنها يستمع إليه العضوان الآخران المتممان لتشكيل المحكمة . ويتصور أن يصدر الحكم بالأغلبية وبالمعارضة لحكم أول درجة الأمر الذي يعني أننا نكون أمام عضوين مؤيدين لحكم أول درجة، وآخران يؤيدان الحكم الجديد مما ينتفي معه أي مبرر لترجيح أحد الحكمين على الآخر . (٢)

---

(١) الهامش السابق ، ص ١٠٤٤ .

(٢) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٦٠٥ : ٦٠٦ .

وتناولنا للطعن بالاستئناف سيكون من خلال فروع ثلاثة : الأول: نوضح فيه نطاق الاستئناف ، وفي الثاني: ميعاده وإجراءاته ، وأخيرا آثاره :-

## الفرع الأول

### نطاق الاستئناف

تناولنا النطاق الاستئناف سيكون من خلال استعراضنا للأحكام التي يجوز الطعن فيها بالاستئناف ، وتلك التي لا يجوز الطعن فيها بالاستئناف :-

**أولا: الأحكام التي يجوز الطعن فيها بالاستئناف** :

أوضحت المادة ( ٤٠٢ ) من قانون الإجراءات الجنائية الأحكام التي يجوز استئنافها في الدعوى الجنائية وذلك على سبيل الحصر، لنصها على أنه " لكل من المتهم والنيابة العامة أن يستأنف الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية من المحكمة الجزئية في مواد الجنح، ومع ذلك إذا كان الحكم صادرا في إحدى الجنح المعاقب عليها بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه ، فضلا عن الرد والمصاريف ، فلا يجوز استئنافة إلا لمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويلة أو لوقوع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم. أما الأحكام الصادرة منها في مواد المخالفات فيجوز استئنافها: ١ - من المتهم إذا حكم عليه بغير الغرامة والمصاريف . ٢ - من النيابة العامة إذا طلبت الحكم بغير الغرامة و المصاريف و حكم ببراءة المتهم أو لم يحكم بما طلبته .. " .

كما نصت المادة ( ٤٠٣ ) من نفس القانون على الأحكام التي يجوز استئنافها في الدعوى المدنية لنصها على أنه " يجوز استئناف الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية من

المحكمة الجزئية في المخالفات والجنح من المدعى بالحقوق المدنية، ومن المسئول عنـــها أو المتهم فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيـــد علـــى النصاب الذي يحكم فيه للقاضي الجزئي نهائيا".

وفي ضوء هذين النصين نشير فيما يلي إلى الأحكام التي يجوز استئنافها في الدعوى الجنائية، وتلك التي يجوز استئنافها في الدعوى المدنية:-

**أ – الأحكام التي يجوز استئنافها في الدعوى الجنائية :**

وفقا لنص المادة ( ٤٠٢ ) من قانون الإجراءات تختلف الأحكام التي يجوز استئنافها في الدعوى الجنائية بإختلاف صفة المستأنف والتي تقتصر على النيابة العامـــة والمتـــهم فقط:-

١ – الأحكام التي يجوز للنيابة العامة إستئنافها:

تملك النيابة العامة استئناف الأحكام الآتية:

– الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية في مواد الجنح دون أي قيد أو شرط.

– الأحكام التي تصدر من المحكمة الجزئية في المخالفات بالغرامة أو بالبراءة رغـــم طلب النيابة العامة الحكم بغير الغرامة والمصاريف . وتكون النيابة العامة قد طلبت ذلك متى كانت المخالفة معاقب عليها بالحبس أو بأية عقوبة أخرى غير الغرامة والمصـــاريف مثل المصادرة أو الغلق.

وفي ضوء تعديل المادتين ( ١١ ، ١٢) من قانون العقوبات والتي حصرت الجـــزاء الجنائي للمخالفات على الغرامة، لم يعد من المتصور أن تطلب النيابة العامة غير الغرامة،

ومن ثم يقتصر هذا الشرط على الأحكام التي صدرت قبل هذا التاريخ ، وبالنسبة للأحكام التي صدرت بعد هذا التاريخ فإنها تقتصر على تلك التي صدرت بالبراءة.

- الأحكام التي تصدر من المحكمة الجزئية سواء في الجنح أم المخالفات متي بنى على خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها.

- الحكم الصادر في الجرائم المرتبطة بعضها ببعض ارتباطا لا يقبل التجزئة في حكم المادة ( ٣٢ / ٢ ع) ولو لم يكن الاستئناف جائزا إلا بالنسبة لبعضها فقط ( م ٤٠٤ أ.ج).

- الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث وذلك إذا حكم بالبراءة أو لم يحكم بما طلبته النيابة العامة ( م ١٢٠ ، ١٢٤من قانون الطفل ) : ووفقا لنص المادة ( ١٣٢) من نفس القانون يجوز استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث عدا الأحكام التي تصدر بالتوبيخ وبتسليم الطفل لوالدية أو لمن له الولاية عليه، فلا يجوز استئنافها إلا لخطأ في تطبيق القانون أو بطلان في الحكم أو في الإجراءات التي لها أثر فيه .

٢ - الأحكام التي يجوز للمتهم استئنافها:

- الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية في الجنح دون قيد أو شرط.

- الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية في المخالفات إذا حكم على المتهم بغير الغرامة و المصاريف كأن يصدر الحكم بالحبس بالمصادرة أو بالغلق أو بالازالة أو بردم الحفرة .

والفارق هنا بين استئناف النيابة للحكم الصادر في المخالفة و استئناف المتهم هـو أن العبرة بالنسبة للنيابة العامة بما تطلبه من المحكمة، بينما بالنسبة للمتهم فالعبرة بما تحكم به المحكمة فعلا. أو كان الحكم منطويا على خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها حتى ولو قضي بالغرامة والمصاريف.

- الحكم الصادر في الجرائم المرتبطة إرتباطا لا يقبل التجزئة ولو لم يكن الاستئناف جائزا له إلا بالنسبة لبعض هذه الجرائم.

- الأحكام الصادرة من محاكم الأحداث سواء كان المتهم حدثا أم غير حـدث. ويصدق هنا ما سبق ذكره لدى استعراضنا للأحكام التي يجوز استئنافها من قبل النيابة العامة.

ب - الأحكام التي يجوز استئنافها في الدعوى المدنية :

يجوز للنيابة العامة استئناف الحكم الصادر في الدعوى المدنية إذا أقامتها قبل المتهمين و المسئولين عن الحق المدني للحكم عليهم بالمصاريف المستحقة للحكومة [ م ٢٥٣ أ.ج] ، بشرط أن تكون طلباتها تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا [٥٠٠ جنيه ] ( م ٤٢ مرافعات) بصرف النظر عما قضي به فعلا [ م ٤٠٣ أ.ج ، ٤٢ مرافعات].

بينما إذا استأنف المتهم الدعوتين الجنائية والمدنية معا . فإن من حقه استئناف الدعوى المدنية أيا كان مبلغ الدعوى المدنية المدعى به ( أي ولو لم يتجاوز ٥٠٠ جنيه)

يجوز للمدعي بالحق المدني والمسئول عن هذا الحق استئناف الأحكام الصـادرة في الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على

النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا [ ٥٠٠ جنيه ] ولو كان التعويض المحكوم به مؤقتاً .

**ثانيا: الأحكام التي لا يجوز استئنافها:**

يتضح لنا من مفهوم المخالفة – لما سبق توضيحه لدي استعراضنا للأحكـــام الـــتي يجوز استئنافها – أن الأحكام التي لا يجوز استئنافها هي :

– لا يجوز استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الاستئنافية ، و لا مـــن محـــاكم الجنايات سواء كانت صادرة في جناية أم في جنحة أم في مخالفة .

– لا يجوز للنيابة العامة استئناف الأحكام الصادرة في المخالفات إذا لم تكن قـــد طلبت الحكم بغير الغرامة والمصاريف ، أو إذا طلبت الحكم بغير الغرامـــة والمصـــاريف وحكم لها بما طلبت ( م ٤٠٢ أ. ج).

– لا يجوز للمتهم استئناف الحكم الصادر في المخالفة متى حكم عليـــه بالغرامـــة والمصاريف .

– كما لا يجوز استئناف الأحكام التحضيرية أو التمهيدية السابقة على الفصـــل في الموضوع والتي تصدر في مسائل فرعية. ويترتب حتما على استئناف الحكم في الموضوع استئناف هذه الأحكام، وان كان يجوز استئناف الأحكام الصادرة بعدم الاختصـــاص ، وكذلك الصادرة بالاختصاص إذا لم تكن للمحكمـــة ولايـــة للحكـــم في الـــدعوى (م٤٠٥ أ.ج).

## الفرع الثاني

## ميعاد الاستئناف وإجراءاته

نستعرض فيما يلي ميعاد الاستئناف ، ثم نتبعه بإجراءاته : -

**أولا: ميعاد الاستئناف:**

يجب أن يرفع الاستئناف خلال فترة محددة ، والا سقط حـــق المحكـــوم عليـــه في الاستئناف. وقد نصت المادة ( ٤٠٦ ) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يحصـــل الاستئناف بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت ، الحكم في ظرف عشـــرة أيـــام الصادرة في المعارضة في الحالات التي يجوز فيها ذلك. وللنائب العام أن يستأنف في ميعاد ثلاثين يوما من وقت صدور الحكم ، وله أن يقرر بالاستئناف في قلم كتاب المحكمـــة المختصة بنظر الاستئناف " .

نشير في ضوء هذا النص إلى ميعاد الاستئناف سواء من حيث المدة، أم من حيـــث بدء الميعاد، أم من حيث كيفية حساب ميعاد الاستئناف:-

مدة الاستئناف:

وحد المشرع ميعاد الاستئناف، حيث جعلها عشرة أيام سواء كان الحكم حضوريا أم غيابيا أم حضورياً اعتباريا ، سواء كان في جنحه أم مخالفة ، وسواء صدر في دعوى جنائية ، أم مدنية . وأيا كان الخصم المستأنف ، وإن استثني من ذلك استئناف النائب العام إذ جعله المشرع ثلاثين يوما.

بداية ميعاد الاستئناف :

فرق المشرع بين الأحكام الحضورية والغيابية والحضورية الاعتبارية والأحكام الصادرة في المعارضة ، فنجده يقرر بداية ميعاد الاستئناف بالنسبة للأحكام الحضورية من اليوم التالي لصدور الحكم.[١]

وبالنسبة للأحكام الغيابية فإن ميعاد الاستئناف يبدأ من تاريخ إعلان الحكم.[٢] ولا يلتزم الخصم بإنتظار إعلان الحكم كي يطعن فيه ، كالاستئناف إذ يمكنه الطعن فيه قبل إعلان الخصم متى كان قد أتيح له العلم بمجرد صدوره.[٣] ويأخذ نفس الحكم الحضوري الاعتباري حيث يبدأ ميعاد الاستئناف من تاريخ إعلان المتهم بالحكم وأساس ذلك أن هذه الأحكام غيابيه في حقيقتها وإن اعتبرت حضورية. وإن اختلف بدء ميعاد الاستئناف بالنسبة لإستئناف النيابة العامة ، فيبدأ من تاريخ النطق به ، لأن الحكم لها حضوري حقيقة وليس مجازا ، ومن ثم لا يفترض معه إحتمال جهل النيابة بصدوره .

وبالنسبة للأحكام الصادرة في المعارضة فيبدأ ميعاد الاستئناف من تاريخ النطق به[٤] ، ولو كان صادرا في غيبه المتهم ، إلا إذا كان من المتعذر على المتهم حضور جلسة نظر المعارضة، فيبدأ ميعاد الاستئناف من تاريخ علمه بالحكم على نحو رسمي كإعلانه له.[٥]

---

(١) نقض ١٩٣٨/١/١٧ ، مج.الق. الق. ، ج٤ ، رقم ٩٥٢ ، ص ١٤٤ .
(٢) نقض ١٩٤٦/٥/٢١ ، مج. الق. الق. ، ج٧ ، رقم ٦٦٥ ، ص ١٥٨ .
(٣) نقض ١٩٦٥/٦/١٤ ، م.أ.ن ، س ١٦ ، رقم ١١٣ ، ص ٥٧٠ .
(٤) نقض ١٩٤٥/٥/٢٨ ، مج.الق.الق.، ج٦ ، رقم ٥٨٤ ، ص ٧١٩ .
(٥) نقض ١٩٦٠/٤/٢٦ ، م.أ.ن ، س ١١ ، رقم ٧٣ ، ص ٣٦٢ .

إما إذا كان الحكم حضوريا بالنسبة لأحد الخصوم وغيابيا بالنسبة لخصم آخر، فإن ميعاد الاستئناف يطبق بالنسبة لكل خصم في ضوء القواعد المستمدة من وضعه، فمـــن يعد الحكم بالنسبة له حضوريا يبدأ ميعاد الاستئناف من تاريخ النطق به ، بينما بالنسبة للخصم الذي يعتبر الحكم بالنسبة له غيابيا فيبدأ ميعاد الاستئناف من تـــاريخ إعلانـــه بالحكم، لذلك يتصور أن ينتهي ميعاد الاستئناف بالنسبة للنيابـــة ويســـتمر بالنســـبة للمتهم [١]. وإذا كان الحكم يقبل الطعن فيه بالمعارضة وبالاستئناف في آن واحد، فطعن من كان الحكم له حضوريا بالاستئناف ، وكان ميعاد المعارضة لا يزال ممتدا ، فإنـــه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تنظر في الطعن بالاستئناف إلا بعـــد أن ينقضـــي ميعـــاد المعارضة دون أن يرفع، أو بعد أن يفصل فيها إذا كانت قد رفعت.[٢] وإلا كان الحكم باطلا بطلانا مطلقا. وقد عللت محكمة النقض بقولها أن " إتصالها بالدعوى معلق علـــى مصير المعارضة أو على إنقضاء ميعادها".[٣]

٣- حساب ميعاد الاستئناف :

يحسب ميعاد الاستئناف كاملا لذلك يحسب اليوم الذي صدر الحكم فيه بالنســـبة لمواعيد الاستئناف التي تبدأ من تاريخ صدور الحكم، وكذلك لا يحسب اليوم الذي أعلن الخصم فيه بالحكم ، وذلك بالنسبة لمواعيد الاستئناف التي تبدأ مـــن تـــاريخ الإعـــلان بالحكم . وإنما تبدأ مدة الاستئناف من اليوم التالي لهذا الموعد ( م ١٥ مرافعات ) وحتى

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٠٧٠ .

(٢) الهامش السابق .

(٣) نقض ١٩٤٠/٢/١٢ ، مج.الق. القز . ج٥ ، رقم ٦٢ ، ص ١٠٠ .

نهاية اليوم العاشر . وإذا صادف اليوم الأخير يوم عطلة رسمية إمتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها ( م ١٨ مرافعات) ، ودون أن تنقطع مدة الاستئناف إذا وقعت العطلة الرسمية خلال ميعاد الاستئناف.

وإذا أصيب المتهم بعاهة عقلية عقب صدور الحكم أو إعلانه به جعلته غير قادرا على الدفاع عن نفسه لا يبدأ ميعاد الاستئناف حتى يعود إلى رشدة. بينما إذا أصيب بهذه العاهة بعد بدء ميعاد الاستئناف أوقف سريانة حتى يعود إلى رشده ( م ٣٣٩ أ. ج).(١)وتقديم العذر مسألة تقديرية لقاضي الموضوع.(٢)

وتضاف مواعيد المسافة إلى ميعاد الاستئناف والتي لا تتصور إلا بالنسبة للأحكام الغيابية أي في المعارضة فقط دون الحضورية نظراً لحضور المتهم.(٣)

٤- إمتداد ميعاد الاستئناف :

نصت المادة (٤٠٩) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "إذا استأنف أحد الخصوم في مدة العشرة أيام المقررة، يمتد ميعاد الاستئناف لمن له حق الاستئناف من باقي الخصوم خمسة أيام من تاريخ إنتهاء العشرة أيام المذكورة" . وفقا لهذا النص فإن ميعاد الاستئناف يمتد إلى خمسة أيام أخرى ، وذلك بالنسبة لباقي الخصوم في حالة استئناف أحد الخصوم الحكم في مدة الاستئناف [ عشرة أيام ]. وتعرف هذه الحالة بالاستئناف

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٠٧٧ .

(٢) نقض ١٩٣٧/١٢/١٣ ، مج. الق. الق. ، ج٤ ، رقم ١٢٥ ، ص ١١٧ .

(٣) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٠٦٧ .

الفرعي والذي يقصد به الاستئناف الذي يرفعه خصم له أصلا حق الاستئناف في خلال ميعاد إضافي يبدأ من تاريخ إنقضاء الميعاد الأصلي للاستئناف.

وتكمن العلة من ميعاد الاستئناف إلى بقية الخصوم في احتمال أن يطعن أحد الخصوم بالاستئناف في نهاية اليوم العاشر وهو آخر موعد للطعن ، فيفاجأ الخصم الآخر الذي كان قد إمتنع عن استئناف الحكم لسكوت خصمة عنه ، لذا كان من العدل أن تتاح له فرصة ليستأنف الحكم صونا لمصالحه .[1]

**ثانيا: إجراءات الاستئناف:**

حددت المادة ( ٤٠٦ / ١) من قانون الإجراءات الجنائية إجراءات الاستئناف لنصها على أن " يحصل الاستئناف بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت المحكمة". وفقا لهذه المادة لا يدخل الاستئناف حوزة المحكمة الاستئنافية إلا بعد التقرير به شفهيا[2]. ولا يغني عن التقرير بالاستئناف التقرير به في الجلسة، أو تقريره كتابه بغير الصورة التي نص عليها القانون. لذا قضت محكمة النقض بأن " تأشيرة عضو النيابة على الرول أو على ملف القضية بعبارة " يستأنف الحكم" غير كاف لاعتبار الاستئناف قائما".[3]

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٠٨٢ : ١٠٨٥ .

(٢) نقض ١٩٥٦/٣/٩ ، م.أ.ن ، س ١٠ ، رقم ٦٦ ، ص ٣٠٠ .

(٣) نقض ١٩٣٤/١٠/١٥ ، مج.ألق.الق. ، ج٣ ، رقم ٢٧٣ ، ص ٣٦٩ .

والأكثر من ذلك لا يغني عن التقرير عريضة تقدم لقلم الكتاب [١] أو للنيابة العامة أو خطاب يرسله النائب العام أو أحد وكلائه لقلم الكتاب ، وكذلك لا يعد استئنافا دفع المحكوم عليه الكفالة المقررة لايقاف تنفيذ الحكم المراد استئنافه[٢]. وعلى العكس بعد تقريرا بالاستئناف أي إجراء يفصح به الطاعن عن رغبته في الاعتراض على الحكم بالشكل الذي رسمه القانون وهو التقرير به، فمثلا إذا حضر طالب الاستئناف في قلم الكتاب وقرر أمام الموظف المختص شفاهة برغبته في رفعه وقام هذا الأخير بتدوين تلك الرغبة في التقرير المعد لذلك والتوقيع عليه منه، فإن الاستئناف يعد قائما من الناحية القانونية دون تعليق ذلك على التوقيع عليه من طالب الاستئناف.[٣]

ولا يجوز لقلم الكتاب الامتناع عن قبول التقرير استنادا إلى تقديمة بعد إنتهاء ميعاد الاستئناف، لأن الفصل في هذا الأمر من سلطة المحكمة الاستئنافية [4] ويتم تقديم تقرير الاستئناف إلى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم متي كان المستأنف المتهم أو النيابة العامة. وإذا كان المتهم محبوسا يقدم تقرير الاستئناف أمام ضابط السجن المختص بتلقي الطعون[٥]، بينما إذا كان المستأنف هو النائب العام نفسه، فإن التقرير يقدم إلى قلم كتاب المحكمة الاستئنافية ، وذلك تسهيلا له في رفع الاستئناف بنفسه) ولا يعتد بالتقرير الذي يقدم إلى غير هذا المكان.[٦]

---

(١) نقض ١٩٠٨/٥/٩ المجموعة الرسمية ، س١٠ ، رقم ١٨ ، ص ٣٩ .
(٢) نقض ١٩٠٨/٦/١٣ ، المجموعة الرسمية س١٠ ، ص ٧٨ .
(٣) نقض ١٩٨١/١١/٢٦ ، م.أ.ن ، س٣٢ ، رقم ١٧٢ ، ص ٩٨١ .
(٤) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٨٣٣ : ١٨٣٤ .
(٥) نقض ١٩٦٧/١١/٢١ ، م.أ.ن ، س ١٨ ، رقم ٢٣٧ .
(٦) نقض ١٩٣٠/١/٩ ، سابق الإشارة إليه .

## الفرع الثالث

## آثار الاستئناف

يتفق الاستئناف مع المعارضة فيما يترتب على كل منهما من آثار: فكلاهما يوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بوجه عام ، ويعيد طرح الدعوى على المحكمة الاستئنافية وهو ما سوف نشير إليه فيما يلي: -

**أولا: الأثر الموقف للتنفيذ :**

نصت المادة ( ٤٦٠ ) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لا تنفذ الأحكـــام الصادرة من المحاكم الجنائية إلا متى صارت نهائية، ما لم يكن في القانون نـــص علـــى خلاف ذلك" وفقا لهذا النص فإنه لا يجوز كقاعدة عامة تنفيذ الأحكام الصـــادرة مـــن المحاكم الجنائية إلا إذا صارت نهائية. ويعني ذلك أن الأحكام الابتدائية لا يجوز تنفيـــذها أثناء الميعاد المقرر للاستئناف ، ولا في أثناء نظر الاستئناف ، وهو ما نصت عليه المـــادة (٤٦٦) من نفس القانون .كما لا يجوز تنفيذ الحكم الابتـــدائي ولـــو كـــان الطعـــن بالاستئناف غير مقبول سواءً لأنه قد رفع بعد إنتهاء ميعاد الاستئناف أو لأي سبب آخر إذ يوقف التنفيذ لحين فصل المحكمة في هذا الطعن بإعتبارها السلطة المختصة بقبـــول أو برفعه الطعن بالاستئناف.[1]

وتكمن العلة في وقف تنفيذ الأحكام الابتدائية في كونها يحتمل أن يتم تعديلـــها أو الغائها متى طعن فيها بالاستئناف.

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٨٢٢ .

وهذا الأثر (وقف تنفيذ الحكم) ليس مطلقا إذ توجد أحكام إبتدائية يجب تنفيذها بغير قيد أو شرط، وأحكام أخرى يعلق تنفيذها على شرط:-

**الأحكام التي يجب تنفيذها بغير قيد أو شرط:**

وتتمثل هذه الأحكام في الأحكام الصادرة بالغرامة والمصاريف [ م ٤٦٣ أ.ج] والأحكام الصادرة بالحبس في سرقة، والأحكام الصادرة بالحبس على متهم ليس له محل إقامة ثابت بمصر، والأحكام الصادرة في شأن متهم كان وقت صدور الحكم محبوسا احتياطيا إذا قضي فيها بالبراءة أو ما في حكمها، فضلا عن أحكام أخرى نصت عليها بعض القوانين الخاصة على وجوب تنفيذها فور صدورها مثل قانون الطفل (م ١٣٠) وقانون مكافحة المخدرات ( م ٤٦ / ٢).

**الأحكام التي يعلق تنفيذها على شرط:**

وفقا لنص المادة ( ٤٦٣ ) من قانون الإجراءات الجنائية يعلق تنفيذ الأحكام الصادرة بالحبس على شرط يتجسد في دفع الكفالة متى كان مفرجا عنه وقت صدوره وتقدير مقدار الكفالة من سلطة المحكمة مصدرة الحكم الابتدائي، فإن لم تحدد الكفالة كان للمتهم أن يطلب من المحكمة الاستئنافية أن تقدر الكفالة الواجب رفعها كي يوقف تنفيذ الحكم الصادر بالحبس.

وتكمن العلة من الكفالة في حمل المتهم على التقدم لتنفيذ الحكم إذا لم يستأنفه في الميعاد، وعلى حضور الجلسات إذا استأنفه والامتثال لتنفيذ ما قد تقضي به المحكمة الاستئنافية. وإذا إمتنع المحكوم عليه عن دفع الكفالة وجب تنفيذ الحكم الابتدائي الصادر بالحبس، وسقط حقه في الاستئناف متى لم يدفع قبل يوم الجلسة المحدد لنظر الاستئناف.

بينما إذا كان المتهم محبوسا إحتياطيا فللمحكمة أن تقدر الكفالة فيخلى سبيلة عند دفعها، أو أن تأمر بتنفيذ الحكم عليه مؤقتا.

**ثانيا: الأثر الناقل للاستئناف :**

يقصد بالأثر الناقل للاستئناف أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم ، لكي تفحص من جديد المسائل الموضوعية والقانونية التي سبق أن فصلت فيها أول درجة. إلا أن انتقال الدعوى إلى محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرته مقيد بقيود ثلاثة هي: -

**القيد الأول : تقيد محكمة الاستئناف بنطاق الدعوى أمام محكمة أول درجة**

محكمة الاستئناف تتقيد بنطاق الدعوى أمام محكمة أول درجة ، فمن المقرر أن محكمة الاستئناف تتصل بالدعوى مقيدة بالوقائع التي طرحت على المحكمة الجزئية ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحاكم المتهم عن واقعة لم تفصل فيها محكمة أول درجة ، ولو كان للواقعة الجديدة أساس فى التحقيقات ؛ فلا يجوز لها أن تدخل وقائع أو أشخاص جدد لم يتضمنها قرار الإحالة الذى بموجبه دخلت الدعوى حوزة المحكمة وحددت حدودها العينية والشخصية [1] . فكلما كانت محكمة أول درجة تستطيع أن تفصل فيه ملكت الفصل فيه أيضاً ، والعكس صحيح كلما كانت محكمة أول درجة لا تملك الفصل فيه لا تملكه أيضاً محكمة الاستئناف [2] . ولو كانت مرتبطة بالواقعة المعروضة ارتباطاً غير قابل للتجزئة ، فإذا رفعت الدعوى على المتهم بتهمة تزوير وذكر

---

(١) آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٨٥٦ .

(٢) نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٠٩٢ .

فى التهمة أن التزوير وقع بقصد الاختلاس لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تحاكم المتهم عن تهمة الاختلاس (١) .

ويستثنى من ذلك الجرائم المستمرة وجرائم الاعتياد والجرائم المتتابعة إذ يجوز لمحكمة الاستئناف أن تنظر فى كل الأعمال المكونة لهذه الجريمة سواء فى ذلك ما أغفلت محكمة أول درجة النظر فيه أو ما وقع بعد صدور الحكم المستأنف ، نظراً لأن الوقـائع الـتى تتكون منها هذه الجرائم تعد وحدة قانونية متكاملة تقوم بها جريمة واحدة (٢) .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا برأت محكمة الدرجة الأولى المتهم من سرقة أوراق معينة لم يكن للمحكمة الاستئنافية أن تدينه فى سرقة أوراق أخرى لم تكن الدعوى مرفوعة بها (٣) . كما قضت بأنه إذا كانت التهمة الموجهة إلى المتهم هى أنـه بصفته صانع دخان لم يقدم إقرار قبل شروعه فى صناعته بالبيانات الخاصـة بـذلك إلى الجهة المختصة ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بإدانة المتهم فى جريمة الأدخنـة المعسلة دون ترخيص ، لأن المحكمة الاستئنافية ممنوعة منعاً باتاً من أن تقيم التهمة علـى أساس من الوقائع غير التى رفعت بها الدعوى (٤)

- كما تتقيد محكمة الاستئناف بالوقائع والأشخاص الذين تصدت لهم محكمة أول درجة دون قبول طلبات جديدة أمام المحكمة الاستئنافية ؛ إذ لا يجوز لها التعرض للوقائع الأخرى أو للأشخاص الآخرين الذين لم تتعرض لهم المحكمة أثناء فصـلها فى الـدعوى

---

(١) فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٧٥١ .

(٢) على زكى العرابى ، المرجع السابق ، ص ٣٨١ .

(٣) نقض ١٩٤/٣/١٥ ، مج القى. القى. ، جـ ٥ ، رقم ٣٢٧ .

(٤) نقض ١٩٥٩/٣/٢ ، م. أ. ن. ، س ١٠ ، رقم ٦١ .

المطروحة عليها ولو كانت هذه الوقائع أو الأشخاص الذين أغفلتهم المحكمة داخلين فى حدود الدعوى بموجب قرار الإحالة [١] . وما ذلك إلا تطبيقاً لقاعدة " التقاضى علـى درجتين " لأن فى إضافة محكمة الاستئناف لوقائع جديدة أو محاكمتها لأشخاص جدد ، وكذلك تعرضها لوقائع أو لأشخاص لم تفصل فيها محكمة أول درجة ولو كانت واردة فى قرار الإحالة من إخلال بقاعدة التقاضى على درجتين ؛ إذ لن تنظر هذه الوقـائع أو الأشخاص الجدد إلا أمام درجة واحدة وهى الاستئناف لعدم سبق نظرهـا أمـام أول درجة . وهذا دون شك إخلالاً بحق المتهم فى نظر دعواه أو التهمة المنسوبة إليـه أمـام درجتين للتقاضى من الناحية الموضوعية والقانونية ( أول درجة – الاستئناف ) ، ممـا يسلب المحكمة الاستئنافية اختصاصها ويجعل حكمها باطلاً [٢] .

ولا يجوز الخروج على هذا المبدأ " التقاضى على درجتين " ولو قبل المتهم بذلك ؛ نظراً لتعلق هذا المبدأ بالنظام العام وذلكً لاتصاله بالنظام القضائى ودرجاته . إذ تقتصر سلطة المتهم فى قبول توجيه الاتهام إليه أمام محكمة أول درجة فقط على النحو السـابق إيضاحه [٣] . وتطبيقاً لذلك لا يجوز الادعاء بالحق المدنى لأول مـرة أمـام المحكمـة الاستئنافية ، وكذلك لا يجوز لها إدخال المسئول عن الحقوق المدنية لأول مرة أمامهـا ، كما لا يجوز لها أن تحاكم شخص لأول مرة باعتباره فاعلاً أو شريكاً [٤] .

---

(١) عوض محمد ، المرجع السابق ، هامش رقم ١ ، ص ٦١٩ .

(٢) فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٧٤٩.

(٣) على زكى العرابى ، المرجع السابق ، جـ ٢ ، ص ٣٨١ .

(٤) على زكى العرابى ، المرجع السابق ، جـ ٢ ، ص ٣٨٢ .

وعلى العكس هناك من يرى أن محكمة الاستئناف من حقها ان تفصل فى الوقـائع التى أغفلتها محكمة الدرجة الأولى ، وكذلك المتهمين الذين أغفلتهم المحكمة ؛ لأنـه لا يجوز إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيما أغفلتـه ، نظـراً لأن الـدعوى خرجت من سلطة المحكمة بالحكم فيها ، ولا سبيل لإرجاعها إليها ثانية [(١)] .

ولا نؤيد هذا الرأى الأخير إذ يتعين فى هذه الحالة أن تعيـد محكمـة الاسـتئناف الدعوى إلى محكمة أول درجة طالبة منها إكمال الفصل فيما أغفلته [(٢)] . خاصـة وأن قانون الإجراءات الجنائية لم ينظم هذه الحالة ( إغفال الفصل فى بعض الوقائع، أو محاكمة بعض المتهمين الذين تضمنهم قرار الإحالة الذى أدخل الدعوى الجنائية فى حوزة محكمة أول درجة ) ، كما أن قانون المرافعات المدنية نص فى المادة (١٩٣) علـى أنـه " إذا أغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات الموضوعية جاز لصاحب الشـأن أن يكلـف خصمه الحضور أمامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه " ومن المعروف ان قانون المرافعات المدنية يطبق فى حالة خلو قانون الإجراءات الجنائية من نص ينظم هذه المسألة ، لذا فإن السبيل الوحيد فى هذه الحالة هو أن تقوم النيابة العامة بإحالة الواقعة أو التهمـة الـتى أغفلتها محكمة أول درجة إليها مرة أخرى ، دون أن تتصدى محكمة الاستئناف لها إذ لا يحق لها التصدى لوقائع لم تفصل فيها محكمة أول درجة ، لما ينطوى عليه ذلـك مـن تفويت درجة من درجات التقاضى على المتهم . وهو ما أيدته محكمة الـنقض حيـث قضت بأنه ". يجب إعمال هذا النص أيضاً فى الدعاوى الجنائية ( م ١٩٣ مـن قـانون المرافعات المدنية ) ولما كانت المحكمة الجزئية قد أغفلت الفصـل فى التهمـة المسـندة

---

(١) فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، هامش ص ٧٥٠ .

(٢) نقض ١٩٦٢/٦/١٢ ، م. أ. ن. ، س ١٣ ، رقم ١٣٨ .

للمطعون ضده ، فالطريق السوى أمام النيابة أن ترجع إلى ذات المحكمة الـتى نظـرت الدعوى وأصدرت الحكم وتطلب منها إكماله بالفصل فيما أغفلته ، وليس للنيابـة أن تلجأ إلى المحكمة الاستئنافية لاكمال هذا النقص ... " ولا يمكن للمحكمة الاسـتئنافية أن تحكم بنفسها فى أمر لم تستنفذ محكمة أول درجة بعد ولايتها فى الفصل فيـه ، وإلا فوتت بذلك درجة من درجات التقاضى على المتهم " [١] .

وبالنسبة للوقائع التى أعيدت لمحكمة أول درجة للفصل فيها ، وكذلك الأشخاص متى فصلت فيها المحكمة ( أول درجة ) يجوز أن يرفع عنها اسـتئناف مسـتقل يضـم الاستئناف الأصلى ، أو أن يرفع عنها استئناف جديد تطبيقاً للقواعـد العامـة [٢] . وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم عن سرقة أوراق معينة ، وقضت محكمة أول درجة ببراءته من سرقة هـذه الأوراق فـلا يجـوز للمحكمـة الاستئنافية ان تدينه فى سرقة أوراق أخرى لم تكن الدعوى مرفوعة بها [٣] كما حكـم بأنه إذا كانت الجريمة التى رفعت بها الدعوى على المتهم هى اشتراكه فى التزوير فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تعدل التهمة فتعتبر المتهم شريكاً فى جريمة اسـتعمال الورقـة المزورة ، وما ذلك إلا لأن الدعوى لم ترفع على المتهم بهذه الجريمة الأخيرة ، ومن ثم لا يجوز توجيهها إليه فى الاستئناف ولو قبل هو ذلك ؛ لما ينطوى عليه ذلك من إجـازة

---

(١) على زكى العرابى ، المرجع السابق ، جـ ٢ ، ص ٣٨٢ .

(٢) نقض ١٩٤١/١٢/١٥ ، مج. الق. الق. ، جـ ٥ ، رقم ٣٢٧ .

(٣) نقض ١٩٤٢/٣/٣ ، مج الق. الق. ، جـ ٥ ، رقم ٣٧٤ .

محاكمة المتهم أمام المحكمة الاستئنافية مباشرة عن واقعة لم يسبق عرضها على محكمـــة الدرجة الأولى (١) .

والجدير بالذكر أن محكمة الاستئناف تملك قبول أدلة ودفوع جديدة مـــن قبـــل الخصوم أثناء نظرها الطعن المقدم إليها ؛ إذ تملك قبول دفوع وأدلة لم تلتفت إليها محكمة أول درجة ، أو تكون قد استبعدتها. والأكثر من هذا تقبل أدلة ودفوع جديدة لم ترفع أمام محكمة أول درجة متى كانت هذه الدفوع تتعلق بالنظام أو بمصلحة جوهرية للخصم الذى يدفع بها . ويستثنى من ذلك الدفوع التى تسقط بعدم إبدائها أمـــام محكمـــة أول درجة كالدفع ببطلان التكليف بالحضور (٢) .

كما تملك محكمة الاستئناف نفس السلطات التى تملكها محكمة أول درجة ، والتى يقررها النظام اللاتينى دون النظام الأنجلوسكسونى من حيث جواز تغييرهـــا للوصـــف القانونى للواقعة المنسوبة إلى المتهم ، وكذلك تعديل التهمة بإضافة الظروف المشـــددة ، ولها كذلك إصلاح الأخطاء المادية(٣) .

**القيد الثاني : التقيد بتقرير الاستئناف**

الخصم له الحق فى أن يرضى بحكم أول درجة فلا يستأنفه ، وله أن يرفضه ويطعن فيه بالاستئناف سواء كان كلياً أو جزئياً . ويحدد كون الاستئناف كليـــاً أو جزئيـــاً فى

---

(١) آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٨٥٨ .

(٢) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٥٨٤ : ٥٨٦ .

(٣)نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٠٩٨ .

ضوء تقرير الاستئناف المقدم من الخصم المستأنف. [١] ويعد الاستئناف عاماً متى تم الطعن فى الحكم ككل . وفى هذه الحالة يكون للمحكمة الاستئنافية نفس سلطة محكمة أول درجة دون التقيد ببعض وقائع وأشخاص الدعوى فقط . ويعنى ذلك أن محكمة الاستئناف لا تتقيد فى هذه الحالة سوى بالقيد العام السابق استعراضه ( حدود الدعوى أمام محكمة أول درجة ) . ونظراً لأن الاستئناف العام هو الأصل ، فإنه إذا لم يرد قيد فى تقرير الاستئناف ينصرف الاستئناف فى هذه الحالة إلى كل ما يتعلق به [٢] .

ويعد الاستئناف خاصاً متى اقتصر على جانب من الحكم. فى هذه الحالة تتقيد المحكمة بالقدر المستأنف فقط دون بقية حدود الدعوى ، فإذا تعرضت إلى الشطر الذى لم يستأنف تكون قد قضت بما لم يطالب منها [٣] . وذلك تطبيقاً لنص المادة (٢٣٢) من قانون المرافعات المدنية لنصها على أن " الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط" فمثلاً قد يستأنف الحكم فى شقه المدنى وعندئذ لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تتعرض للشق الجنائى فى الحكم بأى تعديل . كما قد تستأنف النيابة العامة حكم البراءة الصادر لصالح أحد المتهمين دون تعيينهم . فى هذه الحالة تتقيد محكمة الاستئناف بأن تنظر الدعوى فى شأن المتهم المستأنف ضده دون غيره من المتهمين الآخرين . كما قد يستأنف الحكم فى بعض التهم دون بقية التهم الأخرى [٤] . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا صدر

---

(١) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٥٨٦ .
(٢) رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٩٣٧ .
(٣)رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٧٥٠ .
(٤) نقض ١٩٥٢/٤/١٤ ، م. أ. ن. ، س ٣ ، رقم ٣١٢ .

حكم بالحبس والغرامة ، فاستأنف المتهم الحكم فيما يتعلق بـالحبس فقـط ، دون أن يستأنف الحكم الصادر ضده والذى يتعلق بالغرامة ، فإن محكمة الاستئناف لا يجوز لها أن تتعرض للحكم الصادر بالغرامة . وإنما تقتصر سلطتها على الفصل فى حكم الحـبس فقط[1].

وقد يترتب على تقيد محكمة الاستئناف بحدود ما استؤنف من الحكـم حـدوث تناقض بين حكم أول درجة وحكم الاستئناف . فمثلاً إذا صدر حكم بإدانته عدداً من المتهمين من قبل محكمة أول درجة ، وقام بعضهم بالطعن فى حكم الإدانـة الصـادر ضده ، وقضت محكمة الاستئناف بتبرئته عما هو منسوب اليه. فى هذه الحالـة يظـل المتهمون الذين لم يستأنفوا حكم الادانة مدانين جنائيا ، بينما المتهم الـذى اسـتأنف حكمه أصبح بريئا والعكس صحيح. وهذا التعارض يتعين قبوله لأنه نتيجـة لتطبيـق القواعد العامة وفى ذلك قضت محكمة النقض بأن هذا التعارض لا يصح بحال النظر إليه من ناحية مخالفة قوة الشيء المحكوم فيه ، لأنه انما كان ضرورة اقتضاها استعمال المحكمة الاستئنافية حقها المقرر بالقانون فى الفصل فى الاستئناف المرفوع أمامها على اعتبار واقعة الدعوى كما كانت معروضة على محكمة الدرجة الأولى[2].

**القيد الثالث : التقيد بصفة الخصم المستأنف ومصلحته**

على غرار التقيد بحدود ما استؤنف من الحكم يتصور أن يكون الاستئناف فيمـا يتعلق بأطراف الدعوى عاما ، وذلك متى كان الاستئناف قد حدث من قبـل جميـع

---

(١) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٥٨٧ ؛ نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ١٠٩٩ .

(٣) نقض ١٩٤٥/١٠/٨ ، مج . الق. الق. الق. ، جـ ٦ ، رقم ٦١١ .

الخصوم . فى هذه الحالة فإن محكمة الاستئناف لا تتقيد فى فصلها فى الحكم المستأنف بأى قيد بخلاف القيد العام والذى تتقيد به محكمة أول درجة ، وكذلك بالحدود التى تصدت لها محكمة أول درجة.

وعلى العكس يكون الاستئناف خاصا متى استأنف بعض الخصوم فقط دون البعض الآخر ، وفى هذه الحالة تتقيد محكمة الاستئناف بجانب القيدين السابقين بصفة الخصم ومصلحته [١] :-

- التقيد بصفة المستأنف : الخصوم ليسوا جميعا على درجة واحدة فيما يملكون استئنافه : فالنيابة العامة تقتصر سلطتها على استئناف الدعوى الجنائية فقط دون حق استئناف الدعوى المدنية استنادا الى كونها خصماً فى الدعوى الجنائية فقط ، والمدعى بالحق المدنى لا يجوز له سوى استئناف الدعوى المدنية دون الجنائية ، بينما يملك المتهم الطعن فى الدعوتين المدنية والجنائية ، ويملك من باب اولى الطعن فى إحداهما فقط ، وعندئذ تتقيد المحكمة بحدود ما استؤنف. وفى حالة تعدد المتهمين فإن استئناف أحدهم لا يطرح على المحكمة الاستئنافية الا الدعوى الخاصة به. ونفس الوضع بالنسبة للنيابة العامة والمدعى بالحق المدنى اذ يجوز لهما أن يقصران استئنافهما على جانب من الحكم دون جميعه ، وهو ما سبق توضيحه[٢].

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بإلغاء الحكم فيما يتعلق برفض الدعوى المدنية ضد (ب،ج) على الرغم من برائتهما فى الدعوى الجنائية . واستندت فى ذلك الى أن محكمة أول درجة عندما أدانت المتهمين (أ،ب،ج) فى جريمة اصابة غير عمدية ، وألزمت

---

(١) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٥٨٧ ، رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٧٤٨ .

(2) على ذكى العرابي ، المرجع السابق ، جـ٢ ، ص١٨٠ .

كل متهم بدفع تعويض للمدعى المدنى ، فان (ب،ج) لم يستأنفا الحكم الصادر ضدهما سواء فيما يتعلق بالحكم الجنائي أو التعويض المدنى ، وأن المتهم (أ) هو الذى استأنف الحكم بالتعويض المدنى فقط ، الأمر الذى يقيد محكمة الاستئناف عند نظرها الاستئناف بقصر نظر الحكم بالتعويض المدنى الصادر ضد المتهمين الثلاثة على ذلك الصادر ضد المتهم (أ) فقط دون (ب) ، (ج) باعتباره هو المستأنف وحده. و لم تنقض محكمة النقض اصدار محكمة الاستئناف حكمها ببراءة المتهمين الثلاثة من الادانة الجنائية رغم عدم استئنافهم للدعوى الجنائية ، وما ذلك الا لاستئناف النيابة العامة للدعوى الجنائية ، الامر الذى منح محكمة الاستئناف سلطة الفصل فى الدعوى الجنائية دون التقيد بعدم استفادة المتهمين من نظرها لطعن النيابة العامة نظرا لأنها تمثل المجتمع والمصلحة العامة .

**-التقيد بمصلحة المستأنف** : لايجوز أن يضار الطاعن بطعنه وهو ما نصت عليه المادتان (٤١٧) من ق.أ.ح.م ، وأساس هذا القيد أن محكمة الاستئناف استمدت سلطتها فى الفصل فى الحكم المستأنف من استئناف الخصم وفى حدود طلباته . وبالطبع يهدف الطاعن من استئنافه لحكم أول درجة تحقيق مصلحته ، وعليه اذا حكمت المحكمة بما يضر بمصلحة الطاعن تكون قد فصلت فيما لم يطلب منها ، ومن ثم يكون حكمها باطلا[1].

وتوضيحا لذلك نشير إلى مصلحة كل خصم فى الدعوى والذى تتقيد به محكمة الاستئناف:-

(1) رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٧٥٢ .

استئناف النيابة العامة : ذكرنا آنفا أن النيابة العامة يقتصر استئنافها على الـــدعوى الجنائية فحسب دون المدنية ، ونظرا لأن النيابة العامة هى ممثلة المجتمع ككل ، ومـــن ثم فإن مصلحتها تتجسد فى تحقيق المصلحة العامة ، الامر الذى لايقيد محكمة الاســـتئناف بقاعدة "ألا يضار الطاعن بطعنه" ؛ اذ يترتب على استئناف النيابة العامة طرح الدعوى الجنائية على محكمة الاستئناف فى جميع عناصرها. ولا تتقيد المحكمة فى هـــذه الحالـــة بطلبات النيابة العامة ، اذ تملك المحكمة تشديد العقاب أو تخفيفه ولو كـــان اســـتئناف النيابة العامة كان ضد حكم صادر بالبراءة ضد المتهم ، أو ضد حكم صـــادر بالادانـــة بعقوبة مخففة رغبة منها فى تشديدها[1]. وتطبيقا لذلك لاتتقيد محكمة الاستئناف بالقدر الذى حصرت فيه النيابة استئنافها. كأن يتعدد المتهمون ويقتصر استئناف النيابة العامـــة على بعضهم فقط ، كما قد تتعدد التهم ويقتصر طعن النيابة على بعضـــها فقـــط ، اذ ينجم عن استئناف النيابة للحكم رغم كونه جزئيا طرح موضوع الدعوى الجنائية كلية على محكمة الاستئناف ، ودون التقيد بطلبات النيابة العامة فى اســـتئناف حكـــم اول درجة[2] .

استئناف المتهم : يملك المتهم الحق فى استئناف الدعوتين المدنية والجنائيـــة معـــا أو احداهما ودائما مصلحة المتهم تقتضي اما الغاء حكم الادانـــة وتبرئتـــه ، أو تخفيـــف العقاب . ومن ثم لا تملك محكمة الاستئناف تشديد العقاب عن العقوبة التى حكمت بها محكمة أول درجة ، ومن باب أولى لا تملك ادانته متى كان الحكم صادرا بتبرئته ويكون ذلك متى كان طعنه قاصرا على الدعوى المدنية. كما لا يجوز لمحكمـــة الاســـتئناف أن

---

(1) محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٥٨٨ .

( 2) فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٧٦١ .

تقضي بعدم الاختصاص استنادا الى تكييف الواقعة باعتبارها جناية بعد أن تصدت لهـا محكمة أول درجة باعتبارها جنحة[1].

استئناف المدعى بالحق المدني : يقتصر استئنافه على الدعوى المدنية لذا فإن محكمة الاستئناف لا تملك التصدى للدعوى الجنائية لا بالتشديد ولا بالتخفيف[2] ولا يهمنا هنا الدعوى المدنية موضوع الاستئناف من قبل المدعى بالحق المدني ونفس الامـر بالنسـبة لاستئناف المسئول عن الحقوق المدنية ، وما ذلك الا لاقتصاره على الدعوى المدنية دون الجنائية.

## الفرع الرابع

## إجراءات نظر الاستئناف والحكم فيه

نشير فيما يلي إلى إجراءات الدعوى أمام محكمة الاستئناف ، ثم نعقبه بـالحكم في الاستئناف، وذلك كل على حدة : -

**أولا: إجراءات الدعوى أمام محكمة الاستئناف** :

١ - تحديد الجلسة:

وفقا لنص المادة ( ٤٠٨ ) من قانون الإجراءات الجنائية يحدد قلم كتاب المحكمـة تاريخ الجلسة في تقرير الاستئناف ، وبشرط ألا يكون هذا التاريخ قبل مضي ثلاثة أيام كاملة من تاريخ تقديم تقرير الاستئناف كي تتاح الفرصة أمام المستأنف لإعداد دفاعـه أمام المحكمة الاستئنافية، فإذا حددت الجلسة قبل مضي ثلاثة أيام كاملة كان للمتهم أن

---

(1) نقض ١٩٩٤/١٢/٢٢ ، م.أ.ن ، س ٤٥ ، رقم ١٩١ .

( 2) نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٥٧ .

يطلب تأجيل نظر الدعوى إلى ما بعد هذا الميعاد. ويتعين على المحكمة أن تجيبه إلى طلبه هذا ، وإلا كان حكمها باطلا لاخلالها بحق الدفاع.[1] أما إذا حضر المتهم في الموعد المحدد لنظر الاستئناف دون أن يطلب التأجيل، فلا يترتب على ذلك البطلان.

٢ – إعلان الخصوم:

يتعين على المحكمة إعلان باقي الخصوم بموعد الجلسة المخصصة لنظر الاستئناف ، وإلا كان الحكم باطلا، دون أن تلتزم بإعلان المستأنف نفسه ، لأنه وفقا للمادة [٤٠٨] المعدلة بالقانون رقم ١٠٧ لعام ١٩٨١ يعتبر تحديد موعد نظر الاستئناف في تقرير الاستئناف إعلانا للخصم المستأنف سواء كان الطعن بالاستئناف قد قدم من المستأنف نفسه أم من وكيله .[2]

**إجراءات نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف:**

وضحت كل من المادتين (٤١١، ٤١٣) من قانون الإجراءات الجنائية الإجراءات الواجب اتباعها لنظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف لنص الأولى على أن : " يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقرير موقعاً عليه منه، ويجب أن يشمل هذا التقرير ملخص وقائع الدعوى وظروفها و أدلة الثبوت والنفي وجميع المسائل الفرعية التي رفعت والإجراءات التي تمت. وبعد تلاوة هذا التقرير وقبل إبداء رأي في الدعوى من واضع التقرير أو بقية الأعضاء تسمع أقوال المستأنف والأوجه التي استند إليها في

(١) نقض ١٩٢٤/٢/٥ ، المحاماه ، س ٥ ، ص ١٠٥ .

(٢) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٧٧٣ .

استئنافه. ثم يتكلم بعد ذلك باقي الخصوم ويكون المتهم آخر من يتكلم ثم تصدر المحكمة حكمها بعد اطلاعها على الأوراق" . ولنص الثانية على أن " تسمع المحكمة الاستئنافية بنفسها أو بواسطة أحد القضاه تندبه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفي كل نقض آخر في إجراءات التحقيق. ويسوغ لها في كل الأحـــوال أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود ولا يجوز تكليـــف أي شـــاهد بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة بذلك". [1]

يتضح لنا في ضوء هاتين المادتين أن إجراءات نظر الاستئناف تتجسد في تلاوة تقرير التلخيص ، ثم سماع أقوال الخصوم وأخيراً إجراء تحقيق تكميلي إذا رأت المحكمـــة مـــا يقتضي ذلك : -

**١ - تقرير التلخيص:**

تعهد الدائرة الاستئنافية إلى أحد أعضائها بوضع تقرير موقع عليـــه منـــه يشـــمل ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفي وجميع المسائل الفرعية التي وقعت والإجراءات التي تمت. ويعرف هذا التقرير بتقرير التلخيص.

ووفقاً لنص المادة (٤١١) من قانون الإجراءات الجنائية يجب أن يشتمل التقرير على البيانات السابق ذكرها، أو يترتب على اعتقال هذه البيانات في التقرير بطلان الإجراءات

(١) الهامش السابق ، ص ٧٧٥ : ٧٧٦ .

والحكم. ويشترط أن يوقع القاضي الذي أعد التقرير عليه، وبالطبع يشترط أن يكـــون هذا التقرير مكتوباً، ولا يكتفى بتلاوة أحد الأعضاء صحيفة الاتهام ومنطـــوق الحكـــم الابتدائي. [١]

**٢ – تلاوة التقرير:**

أوجب المشرع تلاوة تقرير التلخيص في أول جلسة تعقد لنظر الاستئناف. ويترتب على عدم تلاوة التقرير بطلان الحكم، وعليه لو أن المحكمة قررت بعد تلاوة التقرير فتح باب المرافعة لأي سبب من الأسباب، وفي الجلسة التي تحددت لنظرها تغـــيرت هيئـــة المحكمة وجب تلاوة التقرير من جديد وإلا كان الحكم باطلاً. [٢] وكذلك إذا أحيلـــت الدعوى إلى دائرة أخرى بعد تلاوة التقرير وجب إعادة تلاوته من جديد. [٣]

**٣ – سماع الخصوم:**

بعد تلاوة التقرير تسمع المحكمة أقوال الخصم المستأنف والأوجه التي يستند إليها في استئنافه. وإذا تعدد المستأنفون يكون ترتيب سماعهم كالآتي: النيابة العامـــة ثم المـــدعي المدني ثم المسئول عن الحقوق المدنية ثم المتهم ، ثم يسمح بعد ذلـــك لبـــاقي الخصـــوم بالتحدث، ويكون المتهم آخر من يتكلم . وهذا الترتيب لا يتعدى كونـــه تنظيمـــي لا يترتب على الإخلال به بطلان الحكم طالما لم ينجم عن الإخـــلال بـــه اخـــلال بحـــق الدفاع. [٤]

---

(١) د/فوزية عبد الستار، المرجع السابق ، صـــ ٧٧٥ : ٧٧٦.
(٢) نقض ١٩٧١/١/٣١م . أ . ن ، س ١٢، صـــ ١٢٢، رقم ٣٠.
(٣) نقض ١٩٨٠/٣/١٩م . أ . ن ، س ٣١، رقم ٧٧ ، صـــ ٤٢٤.
(٤) د/ مأمون سلامة، المرجع السابق ، صـــ ٤٦٨: ٤٦٩.

**٤- إجراء تحقيق تكميلي:**

الأصل أن المحكمة الاستئنافية أن تصدر حكمها بعد تلاوة تقرير التلخيص والخصوم على النحو السابق إيضاحه، دون حاجة إلى إجراء تحقيق من جديد. (١) واستثناءً من ذلك يتعين على المحكمة إجراء تحقيق تكميلي قبل فصلها في الاستئناف، فإذا كانت محكمة أول درجة قد أصدرت حكمها دون سماع الشهود رغم تمسك الدفاع بسماعهم وجب عل المحكمة الاستئنافية سماع الشهود قبل إصدارها الحكم في الاستئناف. ونفس الالتزام إذا كانت محكمة أول درجة سمعت بعض الشهود دون البعض الآخر رغم تمسك الدفاع بسماع شهادتهم.

كما تلتزم المحكمة الاستئنافية بإجراء كل ما يلزم لاستيفاء أي نقص في إجراءات التحقيق ، لذا لها أن تأمر بما ترى من استيفاء أو سماع الشهود [م ٤١٣ أ . ح]. (٢)

**ثانياً: الحكم في الاستئناف:**

تصدر المحكمة الاستئنافية في الدعوى المعروض عليها أحكامها أحكامها إجرائية أو موضوعية. وتصدر الأحكام الإجرائية في الأحوال التي لا تتعرض فيها المحكمة لموضوع التراع ، وتعرف بالحكم في شكل الاستئناف. بينما تصدر الأحكام الموضوعية بعد الفصل في الموضوع، وتعرف بالحكم في موضوع الاستئناف . ونشير فيما يلي إلى نوعي الحكم، ثم نعقبه بإستعراض القيود التي ترد على سلطة المحكمة في إصدارها لحكمها في الاستئناف:-

---

(١) نقض ١٩٦٧/٢/٧، م . أ . ن ، س ١٨ ، رقم ٢٥.

(٢) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، صـ ٤٧٠: ٤٧١.

**الحكم في شكل الاستئناف:**

المحكمة الاستئنافية قد تصدر حكمها بعدم جواز نظر الاستئناف استناداً في ذلك إلى أسباب شكلية أو موضوعية. فيحكم بعدم قبول الاستئناف شكلاً إذا تبين للمحكمة أن أحد شروط قبول الاستئناف غير متوافرة . كما تحكم بعدم الاختصاص إذا اتضح لهـا عدم اختصاص محكمة الدرجة الأولى التي أصدرت الحكم المستأنف : -

**الحكم بعد قبول الاستئناف شكلاً:**

تحكم محكمة الاستئناف بعدم قبول الاستئناف شكلاً إذا قدم الاستئناف بعد انقضاء ميعاده، أو قدم عن غير طريق التقرير ، أو كان التقرير باطلاً، أو كان المستأنف غير ذي صفة أو غير ذي مصلحة أو كان الحكم غير قابل للاستئناف أصلاً [١].

والدفع بعدم قبول الاستئناف شكلاً دفعاً من النظام العام، ومن ثم يجوز الدفع به في أية حالة تكون عليها الدعوى ولو كانت المحكمة قد انتقلت لبحث موضوع الاستئناف.[٢]

**الحكم بعدم الاختصاص:**

إذا اتضح للمحكمة أن الواقعة جناية أو أنها جنحة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر حكمت بعدم الاختصاص. وتحيل الدعوى إلى النيابة العامة لاتخاذ ما يلزم فيها (م ٤١٤ أ . ج) . [٣]

**الحكم في موضوع الاستئناف:**

---

(١) د/ نجيب حسني، المرجع السابق، صـ ١١٢٥.

(٢) نقض ١٩٦٠/١/٢٥ ، م . أ . ن ، س ١١ رقم ١٨ ، صـ ١٠٠.

(٣) د/آمال عثمان، المرجع السابق، صـ ٨٧٥.

إذا قبلت المحكمة الاستئناف شكلاً انتقلت المحكمة إلى نظر الموضوع ، ويترتب على نظر المحكمة لموضوع الدعوى رغم عدم قبولها شكلاً بطلان الحكم. [1] والحكم في موضوع الاستئناف إما أن يكون بتأييد الحكم المستأنف ، أو بتعديله سواء بالتشديد أو بالتخفيف أو بالإلغاء كلية (البراءة) (م ٤١٧ أ . ح) .

وثمة قيود ثلاثة ترد على سلطة المحكمة لدى تصديها لموضوع الاستئناف، وتتمثل هذه القيود في:-

**عدم الإضرار بمصلحة الطاعن من غير النيابة العامة:**

يصدق هنا ما سبق ذكره لدي استعراضنا للمعارضة من عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه، فإذا كان المتهم وحدة هو الذي استأنف الحكم وجب على المحكمة عدم تشديد الحكم الصادر ضد المتهم، فليس أمامها سوي التأييد أو التخفيف أو الإلغاء للحكم ، دون أن يحق لها تشديد العقاب ، وهو ما نصت عليه المادة ( ٤١٧/ ٣) من قانون الإجراءات الجنائية. بينما إذا كان الطاعن النيابة العامة، فإن المحكمة لا تتقيد في حكمها في موضوع الاستئناف بعدم تشديد العقاب أو تخفيفه ، نظرا لأنها ليست خصماً للمتهم وإنما تمثل المجتمع.

**إجماع الآراء :**

الأصل أن الأحكام تصدر بالأغلبية، إلا أن المشرع إشترط في المادة (٤١٧) من قانون الإجراءات عند تشديد المحكمة الاستئنافية للحكم المطعون فيه (وذلك في حالة استئناف النيابة) إجماع آراء هيئة المحكمة. وأساس هذا الإجماع أن الاكتفاء بالأغلبية في

(١) نقض ١٩٧٤/٣/١٠، م . أ . ن ، س ٢٥ ، رقم ٥٢، صـ ٢٢٩.

حالة تشديد العقاب، أو إلغاء حكم البراءة معناه أن هناك عضوان مؤيـــدان التشـــديد وعضو واحد في الاستئناف يؤيد حكم أول درجة ، بمعنى أننا ســـنكون إزاء عضـــوين يؤيدان الحكم المخفف (القاضي مصدر حكم أول درجة والعضو المعترض في محكمـــة الاستئناف ) وعضوان يؤيدان تشديد العقاب، وعليه يجوز تغليب الرأي الذي في صـــالح المتهم وهو الرأي المعارض في محكمة الاستئناف لذا اشترط المشرع لتشـــديد العقـــاب إجماع هيئة المحكمة على ذلك.[1]

**جـ) تسبيب الحكم:**

يتعين على محكمة الاستئناف تسبيب حكمها وهذا الالتزام يظل قائما ولو أحالت المحكمة أسباب الحكم إلى أسباب الحكم الابتدائي، فإذا صدر الحكم الاستئنافي دون أن يذكر أسبابا لذلك، أو على الأقل أن يحيل ذلك إلى أسباب الحكـــم الابتـــدائي كـــان باطلا.[2] ولا يصح أن تسند الحكم الاستئنافي إلى أسباب الحكم الابتدائي في حالة تعديلة لهذا الحكم، وإلا كان الحكم باطلا.[3]

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١١٢٨ : ١١٢٩ .

(٢) نقض ١٩٦٢/١٠/٢٢ ، م.أ.ن ، س ١٣ ، رقم ١٦٣ ، ص ٦٥٧ .

(٣) نقض ١٩٦٢/١١/١٢ ، م.أ.ن ، س ١٣ ، رقم ١٧٨ ، ص ٧٢٩ .

## المبحث الثاني

## طرق الطعن غير العادية

يقصد بطرق الطعن غير العادية تلك التي يلزم القانون فيها الطاعن ببيان السبب الذي دعاه إلى الطعن، وبشرط أن يكون واحدا من الأسباب التي حصرها القانون.[١]

وتتميز طرق الطعن غير العادية بأنه لا يترتب عليها إعادة طرح الدعوى بكل أبعادها على المحكمة المختصة بنظر الطعن، وإنما تطرح الدعوى عليها في حدود السبب الذي بني عليه الطعن. [٢]

وتنحصر طرق الطعن غير العادية في الطعن بالنقض، وفي التماس إعادة النظر ، وسوف نفرد لكل منهما مطلبا مستقلا: -

### المطلب الأول

### الطعن بالنقض

الطعن بالنقض كما ذكرنا آنفا طريق غير عادي للطعن في الحكم النهائي الصادر من المحاكم العادية يقتضي عرضه على محكمة عليا واحدة لمراجعته من ناحية صحة إجراءات نظر الدعوى ، وقانونية النتائج التي إنتهى إليها.[٣]

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٧٦٧ .

(٢) الهامش السابق .

(٣) د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٧٥٧ .

وسوف نتناول الطعن بالنقض من خلال فروع خمسة: الأول نقف فيه على نطاقه، وفي الثاني ميعاده وإجراءاته، وفي الثالث آثاره، وفي الرابع حالاته، وأخيراً الحكم فيه:

## الفرع الأول

## نطاق الطعن بالنقض

تناولنا لنطاق الطعن بالنقض سيكون من خلال تحديدنا للنطاق الموضوعي والشخصي له: -

**أولا: النطاق الموضوعي للطعن بالنقض:**

نصت المادة (٣٠) من قانون النقض على أن "لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعي بها الطعن أمام محكمة النقض في الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنايات والجنح، وذلك في الأحوال الآتية: إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله. إذا وقع بطلان في الحكم . إذا وقع في الإجراءات بطلان أثر في الحكم. ولا يجوز الطعن من المدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها إلا فيما يتعلق بحقوقهما المدنية .." كما نصت المادة [٣١] من نفس القانون على أنه " لا يجوز الطعن بطريق النقض في الحكم ما دام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزاً".

وفقا لهاتين المادتين يجوز الطعن بالنقض في الأحكام النهائية الفاصلة في موضوع الدعوى، دون أن يجوز الطعن بالنقض في القرارات والأوامر التي تسبق ذلك الاستثناء.

**ويشترط في الحكم المطعون فيه بالنقض :**

أن يكون الحكم صادرا من القضاء العادي، وأن يكون نهائيا، وصادرا مـــن آخـــر درجة، وفي جناية أو جنحة، وأخيرا أن يكون قطعيا في موضوع الدعوى :-

**أن يكون الحكم صادرا من محاكم عادية :**

يشترط أن يكون الحكم صادرا من محكمة عادية سواء كان صـــادرا في الـــدعوى الجنائية أم المدنية، وعليه فالأحكام التي تصدرها المحاكم غير العادية سواء كانت استثنائية أم خاصة لا يجوز الطعن فيها بالنقض. و ان استثني من ذلك الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة العادية فيقبل فيها الطعن بالنقض.

كما لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من مجلـــس الدولـــة أو مجـــالس التأديب ولو كانت صادرة من احدي المحاكم الجنائية بصفة تأديبية.(١)

**أن يكون الحكم صادرا في جناية أو جنحة:**

يشترط كي يقبل الطعن بالنقض أن يكون الحكم صادرا في جناية أو جنحة دون أن يجوز ذلك في المخالفات . والعبرة في تكييف الواقعة بالوصف الذي رفعت به الـــدعوى أصلا لا بالوصف الذي أعتدت به المحكمة في حكمها.(٢)فإذا قدمت الدعوى بإعتبارها جنحة فعدلتها المحكمة مخالفة كان الحكم الذي يصدر فيها قابلا رغم ذلك للطعن بطريق النقض.(٣)

والجدير بالذكر أن جواز أو عدم جواز الطعن في الحكم الصادر في الدعوى الجنائية يمتد ليشمل الدعوى المدنية التابعة لها، فالحكم الصادر في الدعوى المدنية الناشـــئة عـــن

---

(١) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٩٠٩ .

(٢) جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٦٦٤ .

(٣) نقض ١٩٧٢/٤/١٦ ، م.ا.ن ، س ٢٧ ، رقم ١٢٦ ، ص ٥٧٥ .

مخالفة لا يجوز الطعن فيه بالنقض مهما بلغت قيمة التعويضات المطلوبة وبالنسبة للتعويضات الناشئة عن جنحة أو جناية ، فيجب أن يزيد مقداره عن نصاب المحكمة الجزئية ( ٥٠٠ جنيه ).

**أن يكون الحكم نهائيا:**

يقصد بالحكم النهائي الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بالطرق العادية [ المعارضة والاستئناف] ، وذلك إما لكون الحكم صادرا من المحكمة الاستئنافية وهي الدرجة الثانية، والأخيرة من درجات التقاضي ولو كان قابلا للطعن فيه بالمعارضة [١] أو كان صادرا من محكمة الجنايات ولو كان بصدد جنحة وقابلا للطعن بالمعارضة ، وإما لأن المشرع حظر الطعن في الحكم أمام درجة أعلى. وعلة ذلك أن الطعن بالنقض هو طريق طعن غير عادي لتدارك خطأ الأحكام النهائية في القانون، لذا كان طبيعيا ألا يجيزه المشرع ما دام هناك طريق عادي للطعن في الحكم يحتمل معه الغاءه أو تعديله.[٢]

وفي ضوء ما سبق وفي ضوء نص المادة (٣٢) من قانون النقض " لا يقبل الطعن بطريق النقض في الحكم ما دام الطعن فيه بطريقة المعارضة جائزاً" ، فإن الحكم القابل للمعارضة ولو كان صادرا من المحكمة الاستئنافية لا يجوز الطعن فيه بالنقض إلا إذا أصبح نهائيا إما بفوات ميعاد المعارضة وإما برفعها والفصل فيها. وكذلك الحكم الصادر من محكمة الجنايات في غيبة المتهم، فهو وإن كان يسقط بمجرد القبض على المتهم، فهو

---

(١) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٨٠٨ : ٨٠٩ .

(٢) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٤٩٧ / ٥٠٠ .

بالنسبة للنيابة العامة والمدعي بالحق المدني والمسئول عن الحق المدني يقبل الطعن فيه، دون أن يجوز الطعن بالنقض من قبل المتهم لأن الحكم يسقط بمجرد حضوره أو القبض عليه.

**أن يكون الحكم صادرا من آخر درجة:**

يقصد بالحكم الصادر من آخر درجة الأحكام التي لا يمكن نظرها أمـــام درجـــة أخرى من درجات التقاضي [ م ٣٠ من قانون النقض] . وفي ضوء ما سبق لا يجـــوز الطعن بالنقض إلا في الأحكام الصادرة من محكمة ثاني درجة، وكذلك مـــن أحكـــام محاكم الجنايات سواء في جناية أم جنحة. وعليه لا يجوز الطعن بـــالنقض في الأحكـــام الصادرة من محاكم أول درجة، وكذلك الأحكام التي تقبل الطعن فيها بالاستئناف(١).

**أن يكون الحكم فاصلا في الموضوع:**

القاعدة العامة هي أن الأحكام التي يجوز الطعن فيها بالنقض هي تلك الفاصـــلة في الموضوع، دون تلك الصادرة قبل الفصل في الموضوع . واستثناء من القاعدة العامة فإن الأحكام غير الفاصلة في الموضوع متى كانت منهية للخصومة تقبل الطعن فيها بالنقض، وهو ما نصت عليه المادة (٣١) من قانون النقض ومن أمثلتها الأحكام الصادرة بعـــدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، وكذلك الأحكام الصادرة بعدم قبول الدعوى ، أو بعدم قبول الاستئناف شكلا، أو بعدم قبول المعارضة شكلا.(٢)

**ثانيا: النطاق الشخصي:**

---

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٩٢٠ : ١٩٢٥ .

(٢) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٠١ : ٥٠٢ .

الطعن بالنقض لايثبت إلا للخصوم في الدعوى الصادر فيها الحكم موضوع الطعن، فيجوز لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسئول عن الحق المدني والمدعي بالحق المدني الطعن بالنقض وذلك فيما يختص بحقوق كل منهم فقط التي فعلاً فصل فيها الحكم المطعون فيه . وقد عبرت محكمة النقض عن ذلك بقولها "الطعن لا يكون إلا ممن كان طرفا في الحكم المطعون فيه ، وبصفته التي كان متصفا بها، وكانت لها مصلحة في الطعن، وليس يكفي لاعتباره كذلك أن يكون قد اختصم أمام محكمة أول درجة دون محكمة ثاني درجة" .(١)

كما لا يقبل الطعن بالنقض ممن لم يكن طرفا في الدعوى في أي من مراحلها ، وإن كانت لها علاقة وثيقة بأحد أطرافها، فلا يقبل الطعن من والد المحكوم عليه أو من زوج المحكوم عليها. (٢) كما لا يقبل طعن المتهم لأن المحكمة عدلت وصف التهمة بالنسبة لمتهم آخر.(٣) كما لا يقبل الطعن من النيابة العامة في الحكم الصادر في الدعوى المدنية لانعدام صفتها في ذلك.(٤) ونشير فيما يلي إلى من لهم الحق في الطعن بالنقض:-

**النيابة العامة:**

النيابة العامة من حقها الطعن بالنقض في الدعوى الجنائية فقط ، دون الدعوى

---

(١) نقض ١٢/ ١٩٦٦/٦ ، م.أ.ن ، س ١٧ ، رقم ٢٣٨ ، ص ١٢٤٦ .

(٢) نقض ١٩٤٨/١/١٩ ، مج.الق.الق. ، ج٧ ، رقم ٧٧ ، ص ٤٦٣ .

(٣) نقض ١٩٧٧/٥/٣٠ ، م.أ.ن ، س ٢٨ ، رقم ٢٥ ، ص ١٥٩ .

(٤) نقض ١٩٧٨/١٠/٢٩ ، م.ا.ن ، س ٢٩ ، رقم ١٥، ص ٧٤٩ .

المدنية. ويقتصر أثر الطعن على الحكم في الدعوى الجنائية ، دون أن يستفيد منه المدعى المدني.[١] ويجب أن يوقع أسباب الطعن رئيس نيابة على الأقل ( م ٣٤ / ٢ من قـــانون النقض) ويمثل النيابة العامة أمام محكمة النقض عضو نيابة لا تقل درجته عن درجة وكيل نيابة من الفئة الممتازة ( م ٢٤ من قانون السلطة القضائية).

**المتهم:**

يملك المتهم الطعن في الحكم الصادر في الدعوى الجنائية، وكذلك الحكم الصادر في الدعوى المدنية أو فيهما معا، لأن له الصفة بالنسبة للدعويين ، [٢] ولا يقبل نزول المتهم عن حقه في الطعن قبل إنقضاء ميعاده، و ان كان يجوز للمتهم بعد طعنـــه بـــالنقض أن يترل عن طعنه ، لأن من يملك ألا يطعن إبتداءً يكون له حق الترول عـــن طعنـــه بعـــد رفعه.[٣]

**المدعى بالحق المدني :**

يقتصر حق المدعى بالحق المدني في الطعن بالنقض في الدعوى المدنية فقـــط ، دون الدعوى الجنائية بشرط أن يكون قد إدعى مدنيا أمام محكمة الموضوع طبقا للقـــانون، وكان بذلك طرفا في الدعوى المدنية التي فصل فيها الحكم المطعون فيه. وهو ما نصـــت عليه المادة (٣٠) من قانون النقض لنصها على أنه " لا يجوز الطعن من المدعي بالحقوق المدنية و المسئول عنها إلا فيما يتعلق بحقوقهما المدنية. وإن كان يجوز للمدعي المدني إذا

---

(١) نقض ١٩٥٩/١٢/٢٨ ، م.أ.ن ، س ١٠ ، رقم ٢٠٧ ، ص ١٠١٣ .
(٢) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١١٧٥ .
(٣) نقض ٦/٧ / ١٩٧١ ، م.أ.ن ، س ٢٢ ، رقم ١٩٤ ، ص ٨٢٨ .

طعن بالنقض في الحكم الصادر في الدعوى المدنية أن يستند إلى أوجه متعلقة بالـــدعوى الجنائية ، طالما أن لها تاثيرا على الدعوى المدنية، فمثلا إذا قضت محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها من غير ذي صفة، وعدم قبول الدعوى المدنية اســتنادا إلى صفتها التابعة للدعوى الجنائية، فإن المدعى المدني له أن يسند طعنه في الحكم بعدم قبول دعواه إلى أن الدعوى الجنائية مقبولة وأنها رفعت ممن له صفة في ذلك. وعلى عكـــس المتهم يحق للمدعي بالحق المدني التنازل عن حقه في الطعن بالنقض قبل إنقضاء ميعاده.

**المسئول عن الحق المدني:**

يقتصر حق المسئول عن الحق المدني في الطعن بالنقض على الدعوى المدنية وحدها وإن كان له مثل المدعي المدني أن يستند في طعنه في الحكم الصادر في الدعوى المدنية إلى أوجه متعلقة بالدعوى الجنائية لها مساس بحقوقه. ويشترط كذلك أن يكون المسئول عن الحق المدني طرفا في الدعوى أمام المحكمة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه.

ويشترط أيضا لقبول الطعن بالنقض من قبل المسئول المدني أن يكـــون التعـــويض المطالب به مجاوزا النصاب النهائي للقاضي الجزئي (٥٠٠ جنيه).

## الفرع الثاني

## ميعاد وإجراءات الطعن بالنقض

نشير فيما يلي إلى ميعاد الطعن بالنقض وإلى إجراءات الطعن بالنقض على النحـــو التالي:-

**أولا: ميعاد الطعن بالنقض:**

يتعين أن يتم الطعن بالنقض خلال ٦٠ يوما من تاريخ الحكم الحضوري أو من تاريخ إنقضاء ميعاد المعارضة ، أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة [ م ٣٤ من قانون النقض المعدلة بالقانون رقم ٢٣ / ١٩٩٢] . ويصدق هنا ما سبق ذكره لدي استعراضنا لبدء ميعاد الطعن بالنقض بالاستئناف، وكذلك كيفية حساب ميعاد الطعن لذا نحيل إليه منعا للتكرار.

ويمتد ميعاد الطعن بالنقض بسبب الظروف القاهره التي من مقتضاها الحيلولة دون تمكين الطاعن من التقرير به في الميعاد ليتعين عليه تقديم التقرير بالطعن فور زوال العذر القهري.(١) كما يمتد ميعاد الطعن إذا صادف نهايته عطلة رسمية إلى اليوم التالي لنهاية هذه العطلة.

ولا يعتبر عدم إيداع الحكم الصادر بالإدانة خلال ٣٠ يوما من تاريخ صدور عذرا ينشأ عنه إمتداد ميعاد الطعن بالنقض . وأساس ذلك أن الطاعن يملك التمسك بهذا السبب وحده لإبطال الحكم ، بشرط أن يتقدم به في الميعاد (أربعون يوما)، (٢) ويثبت عدم إيداع الحكم خلال (٣٠) يوما من تاريخ صدوره وذلك يكون بشهادة من قلم كتاب المحكمة التي أصدرته دالة على عدم وجوده بعد إنقضاء هذه المدة(٣)وعلى عكس الحكم الصادر بالبراءة فلم يرتب القانون على عدم إيداع الحكم خلال ٣٠ يوما البطلان إذ يظل صحيحا ، وذلك حتى لا يضار المتهم لسبب لا دخل له فيه.(٤)

---

(١) نقض ١٠/٢٧/ ١٩٦٩ ، م.أ.ن ، س ٢٠ ، رقم ٢٣٣ ، ص ١١٧٩ .
(٢) نقض ١٢/٢٠/ ١٩٨٠ ، م.أ.ن ، س ٣١ ، رقم ١٩٨ ، ص ١٠٢٥ .
(٣) نقض ١٩٥٣/١١/١٧ ، م.أ.ن ، س ٥ ، رقم ٢٨ ، ص ٨١ .
(٤) نقض ١٩٧٠/١/١٢ ، م.أ.ن ، س ٢١ ، رقم ٢٣٠ ، ص ٩١ .

وإذا كان الحكم صادرا بالبراءة وحصل الطاعن على شهادة بعدم إيداع الحكم في قلم الكتاب خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، يقبل الطعن وأسبابه خلال عشرة أيام تبدأ من تاريخ إعلانه بإيداع الحكم في قلم الكتاب ، أو من تاريخ إعلان المدعي بالحق المدني بهذا الإيداع [م ٣٤ من قانون النقض].

**ثانيا: إجراءات الطعن بالنقض:**

يتم الطعن بالنقض عن طريق التقرير به في المواعيد التي نص عليها القانون ، مع إيداع أسباب الطعن في الميعاد، وأخيرا إيداع كفالة معينة في الأحوال المنصوص عليها. وسوف نشير إلى هذه الإجراءات ، ثم نعقبها بإجراء خاص بالدعوى المحكوم فيها بالإعدام ، إذ يتعين على النيابة العامة عرضها على محكمة النقض :-

**١ - التقرير بالطعن:**

عبارة عن عمل إجرائي لم يشترط لرفعه سوى إفصاح الطاعن عن رغبته في الاعتراض على الحكم بالشكل الذي أرتآه القانون ، ويتم تقديمه إلى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المراد الطعن عليه خلال الأجل المحدد بالمادة [م ٣٤ من القانون رقم ١٩٥٩/٥٧] وإذا كان الطاعن مسجونا فإنه يقدم الطعن إلى السجن(١) ، وبمجرد إيداع التقرير قلم كتاب المحكمة يدخل الطعن في حوزه محكمة النقض وتتصل به بناء على إعلان ذوي الشأن به .(٢)

---

(١) نقض ١٩٧٥/١٠/٢٠ ، م.أ.ن ، س ٢٦ ، رقم ١٣٦ ، ص ٦٠٨ .

(٢) نقض ١٩٨١/١٠/٣١ ، م.أ.ن ، س ٣٢ ، رقم ١٣٦ ، ص ٧٩١ .

ولا نعني عن التقرير بالطعن تقديم الأسباب إلى قلم الكتاب في الميعـــاد أو إجـــراء آخر ، فلا يعتبر تقريرا بالطعن إرسال المحكوم عليه إشارة تلغرافية إلى رئيس النيابة يبلغه فيها أنه يطعن بطريق النقض في الحكم الصادر إليه.[١]

ونظرا لأن محكمة النقض محكمة قانون لا موضوع، فلا يشترط إعـــلان الطـــاعن بموعد الجلسة المحددة لنظر الطعن بالنقض ، على عكس الطعن بالاستئناف ، لذا يـــتعين على الطاعن أن يتابع طعنه دون أن يلتزم قلم الكتاب أو النيابة العامة بإعلانه.[٢]

ويشترط في التقرير بالطعن أن يوقع عليه الموظف الذي تلقي التقرير ، دون إشتراط توقيع الطاعن نفسه. ويشترط في حالة تقديم التقرير بالطعن من محامي الطاعن أن يكون قد وكل من قبل الطاعن في الطعن بالنقض ، وإلا كان الطعن بالنقض المقدم من المحامي غير مقبول شكلا، ويتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا.[٣]

ولا يشترط أن يكون الوكيل محاميا، وإذا كان محاميا فلا يشترط أن يكون مقبولا للمرافعة أمام محكمة النقض، فهذا الشرط تطلبه المشرع في التوقيع على أسباب الطعن لا التقرير به. ويجوز للوكيل أن ينيب عنه غيره ما لم يكن ممنوعا من ذلك صراحة.[٤]

**٢ – إيداع الأسباب:**

---

(١) نقض ١٩٤٨/٤/٢٦ ، مج.الق.ق. ، ج١ ، رق ، ٨٣ ، ص ٥٥١ .
(٢) نقض ١٩٦٨/٣/٢٦ ، م.أ.ن ، س ٢٩ ، رقم ٥٢ ، ص ٣٧٧ .
(٣) نقض ١٩٦٧/٤/٣ ، م.أ.ن ، س ١٨ ، رقم ٩٣ ، ص ١٨٩ .
(٤) نقض ٣/٢٨ / ١٩٦١ ، م.أ.ن ، س ١٢ ، رقم ٧٢ ، ص ٣٠٨ .

يقصد بأسباب النقض الأسانيد والحجج التي يستند إليها الطاعن في طعنه تحديـــد الطعن وتعريفا بوجهه منذ بداية الخصومة [(١)] وقد اشترط المشرع تقديم الأسباب التي بني عليها الطعن كشرط لقبول الطعن. ويكون ذلك بعد تقديم تقرير الطعن، ويكونان معـــا وحدة إجرائية لا يغني أحدهما عن الآخر.[(٢)]

ويجب إيداع الأسباب خلال المدة المحددة للطعن وهي ستون يوما من تاريخ الحكم الحضوري، أو من تاريخ إنقضاء المعارضة، أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة، وإلا كان الطعن غير مقبولا شكلا ولو حصل التقرير به في ميعاده[(٣)]. ويصدق هنا ما ســـبق ذكره بصدد إمتداد ميعاد الطعن لعذر قهري لذا نحيل إليه. وإن كان الموعد يمتـــد لمـــدة عشرة أيام بعد زوال العذر القهري ، لأن إعداد الأسباب يحتاج متسعا من الوقت.[(٤)]

ويجوز للطاعن إيداع أسباب مكملة للأسباب التي سبق إيداعها ، طالمـــا كانـــت خلال المدة المقررة للطعن بالنقض (ستون يوما).[(٥)]

**٣ – إيداع الكفالة:**

يتعين على الطاعن من غير النيابة العامة أو المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية إيداع مبلغ (١٢٥) جنيها على سبيل الكفالة ، ما لم يكن قد أعفي من إيداع هذا المبلغ بقرار من لجنة المساعدة القضائية.وإذا لم يودع الكفالة ، لا يقبل التقرير بالطعن ( م ٣٦ مـــن

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٩٦٢ .

(٢) نضق ١٩٨٤/١٢/٤ ، م.أ.ن ، س ٣٥ ، رقم ١٩٢ ، ص ٩٧٣ .

(٣) نقض ١٩٨٤/٣/٢٩ ، م.أ.ن ، س ٣٥ ، رقم ٧٩ ، ص ٣٦٩ .

(٤) نقض ١٩٨١/١/١١ ، م.أ.ن ، س ٣٢ ، رقم ٦ ، ص ٥٥ .

(٥) نقض ١٩٤٦/٢/٢٣ ، مج.الق.الق. ، ج٧، رقم ٥٤٦ ، ص ٥٠٥ .

قانون النقض). وإذا قبل التقرير بالطعن رغم عدم دفع الكفالة ، وحددت الجلسة لنظـر الطعن وجب إيداع الكفالة قبل موعد الجلسة ، وإلا حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلا.

وقد أوضحت المذكرة الايضاحية لقانون النقض الحكمة من اشتراط إيداع كفالـة كي يقبل الطعن بالنقض " دلت التجربة على إسراف المحكوم عليهم في استعمال حـق الطعن بطريق النقض في المواد الجنائية حيث كثرت الطعون غير المسببة وكثرت الطعون المبنية على أسباب تتعلق بالموضوع، لذلك رئي تدارك هذا الإسراف بفرض كفالة تودع عند رفع النقض".

وتتعدد الكفالة الواجب إيداعها بتعدد الطاعنين ، أما إذا جمعتهم مصلحة واحـدة، فلا تودع سوى كفالة وحدة.[1] كما لا تعدد الكفالة لو تعددت الأحكام ، طالما كانت تتعلق بقضية واحدة ، و كانت تجمعها رابطة واحدة . [2]

ويتم مصادرة الكفالة وفقا للمادة (٣٦) من قانون النقض إذا لم يقبـل الطعـن أو قضى برفضه ، أو بعدم جوازه أو بسقوطه. كما أجاز المشرع لمحكمة الـنقض الحكـم بغرامة لا تزيد على (٢٥٠) جنيها على المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية في جنحـة، وذلك إذا لم يقبل طعنه أو قضى بعدم جوازه أو بسقوطه.

## الفرع الثالث

## أوجه الطعن بالنقض

(١) نقض ١٩٧٩/١٠/٨ ، م.أ.ن ، س ٣٠ ، رقم ١٥٩ ، ص ٧٥٥ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٩٧٤ .

أورد المشرع في المادة (٣٠) من قانون النقض أوجه الطعن النقض علــى ســبيل الحصر وتتمثل في حالات ثلاث هي:

١ - إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطــأ في تطبيقــه أو تأويله.

٢ - إذا وقع بطلان في الحكم.

٣ - إذا وقع في الإجراءات بطلان أثر في الحكم.

**أولا: مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله:**

يقصد بمخالفة القانون مخالفة القواعد الموضوعية لا الإجرائية ، سواء تلك الواردة في قانون العقوبات أم غيره من القوانين الموضوعية التي يقتضي الأمر أن تطبقهـــا المحـــاكم الجنائية مثل القانون المدني أو التجاري أو قوانين الضرائب أو الجنسية، وحتى تلك الـــتي وردت بقانون الإجراءات الجنائية مثل تقادم العقوبة. ونكون بصدد الخطأ في القـــانون متى طبقت قاعدة قانونية على واقعة لا تنطبق عليها. أما الخطأ في تأويل القانون فيقصد به إعطاء النص القانوني معنى غير معناه الصحيح.[١]

والواقع أن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والخطأ في تأويله ، إنما هي مظاهر ثلاثة لأمر واحد هو الخطأ في القانون . ويصعب التفرقة بينهم من الوجهة العملية لاتفـــاقهم جميعا في نتيجة واحدة وهي مخالفة القانون[٢].

---

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٧٩٢ .

(٢) د/ آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٩٠٣ .

ومن تطبيقات مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله:

- الخطأ في التكييف القانوني للواقعة كأن يعتبر الواقعة جنحة وهي جناية، أو أنها تخضع لنص قانوني معين في حين أنها تخضع لنص آخر.

- الخطأ في تكييف الظروف القانونية المشددة والمخففة والأعذار القانونية وموانع المسئولية والعقاب وأسباب الإباحة.

- الخطأ في توقيع العقوبة كأن يوقع عقوبة على الواقعة تختلف عن العقوبة الصحيحة سواء من حيث نوعها أو مدتها. أو أن يقضي بعقوبة تكميلية أو تبعية دون سند قانوني، أو العكس أي عدم تطبيقها رغم وجوبها، أو أن يوقع عقوبات متعددة على جرائم بينها إرتباط غير قابل للتجزئة.

- الخطأ في تطبيق القوانين غير الجنائية التي تختص المحاكم الجنائية بتطبيقها في المسائل الأولية دائما، وفي المسائل الفرعية أحيانا.[1]

**ثانيا: بطلان الحكم:**

يقصد بهذه الحالة أن يكون الحكم مشوبا بعيب جوهري، ويبطل الحكم إذا تخلف شرط جوهرى من شروط صحته.

وبطلان الحكم قد يتعلق بصدوره ، أو بالنطق به أو بتحريره والتوقيع عليه ، أو بالبيانات التي يجب أن يشتمل عليها:

صدور الحكم:

---

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٧٩٢ : ٧٩٤ .

يعد الحكم باطلا إذا صدر دون مداولة، أو بعد مداولة علنية، أو بعد مداولة تمت في غيبه أحد أعضاء المحكمة، أو بعد مداولة إشترك فيها قاضي أو أكثر لم يسمعوا المرافعة، أو صدر دون إجماع في الحالات التي يشترط فيها الإجماع، أو صدر دون الحصول على الأغلبية المطلوبة لصدور غالبية الأحكام. (١)

النطق بالحكم :

إذا لم ينطق بالحكم يكون الحكم باطلا، وكذلك إذا نطق به في جلسة سرية ، أو نطق به علنا في غيبة أحد أعضاء المحكمة دون أن يكون قد وقع على مسودة الحكم.

تحرير الحكم والتوقيع عليه:

إذا لم يدون الحكم بأسبابه كان باطلا، أو أن الحكم حرر دون أن يوقع عليه من رئيس المحكمة خلال ثلاثين يوما متى كان صادرا بالإدانة.

**بيانات الحكم** :

يعد الحكم باطلا إذا لم يتضمن عناصره الجوهرية من ديباجة وأسباب ومنطوق، أو لم يتضمن الشروط اللازمة لصحة كل عنصر من عناصر الحكم الثلاثة: فمثلا بالنسبة لديباجة الحكم يبطل الحكم إذا تخلف أحد البيانات الجوهرية التي طلبها المشرع فيها مثل عدم ذكر إسم القاضي مصدر الحكم أو اسم المحكمة التي أصدرته أو بيان الواقعة المكونة للجريمة محل الإدانة أو بيان النص القانوني الذى طبق على الواقعة أو تاريخ الواقعة أو تاريخ صدور الحكم أو أسماء الخصوم في الدعوى. وبالنسبة لأسباب الحكم : يبطل الحكم إذا جاء خاليا من الأسباب التي استند إليها أو كانت الأسباب غير واضحة أو غير

(١) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٨٣٨ .

كاملة أو متناقضة. وأخيرا بالنسبة لمنطوق الحكم : إذا لم يشتمل الحكم على المنطوق كان باطلا. [1]

**ثالثا: بطلان الإجراءات التي أثرت في الحكم:**

ينبغي أن يكون هناك بطلان في الإجراءات، وأن تكون هذه الإجراءات الباطلة قد أثرت في الحكم :-

- بطلان الإجراءات:

يكون الإجراء باطلا متى كان الإجراء مخالفا لقاعدة جوهرية ، بينما إذا كان الإجراء المخالف يتعلق بقواعد تنظيمية، فإنه لا يصلح وجها للنقض . ومن أمثلة ذلك النداء على الشهود ، واحتجازهم بعد سؤالهم.

ومن التطبيقات العملية لبطلان الإجراءات:

في مرحلتي الاستدلال والتحقيق الابتدائي: ومن أمثلتها عدم اختصاص مأمور الضبط القضائي أو المحقق ، بما قام به مباشرة مأمور الضبط القضائي إجراء تحقيق دون أن تتوافر حالة التلبس أو دون أن يستند إلى ندب صحيح من سلطة التحقيق، إتخاذ المحقق إجراء لم تتوافر مفرداته التي نص عليها القانون ، مخالفة المحقق القواعد الجوهرية الخاصة بنشوء دليل يعتد به القانون ، كما لو استمع إلى شاهد دون حلف يمين، ومخالفة قواعد الإحالة إلى القضاء ، كما لو صدر قرار الإحالة رغم صدور قرار بألاوجه لاقامة الدعوى مازالت له قوته.

---

(١) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٨٤٠ .

في مرحلة المحاكمة : ومن أمثلتها : الخلل في تشكيل المحكمة، عدم اختصاص المحكمة بالدعوى، عدم قبول الدعوى، والاخلال بالقواعد الجوهرية في إجراءات المحاكمة كأن تنظر المحاكمة في غير علانية دون صدور قرار من المحكمة بجعلها سرية ، أو عدم ندب محامي للمتهم في جناية، أو استجواب المتهم دون قبوله، أو عدم طرح الدليل في الجلسة على وجه يحقق مبدأ الشفوية والمواجهة، أو لم يكن المتهم آخر من يتكلم .

- أن يكون لبطلان الإجراءات أثر في الحكم:

يشترط بجانب بطلان الإجراءات ، أن يكون لذلك البطلان أثر في الحكم. ويعد الإجراء قد أثر في الحكم متى امتد إلى الحكم فصار بدوره معيباً .[1]

## الفرع الرابع

## آثار الطعن بالنقض

الطعن بالنقض له أثرين: الأول يتعلق بتنفيذ الحكم المطعون فيه، والثاني، يتعلق بطرح الدعوى على محكمة لنقض:-

**أولا: أثر الطعن على تنفيذ الحكم:**

نصت المادة (٣٦ مكررا) من قانون النقض المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لعام ١٩٩٢ على أنه "يجوز للطاعن في حكم صادر من محكمة الجنايات بعقوبة مقيدة أو سالبة للحرية، أن يطلب في مذكرة أسباب الطعن وقف تنفيذ الحكم الصادر ضده مؤقتا لحين الفصل في الطعن، ويحدد رئيس المحكمة على وجه السرعة جلسة لنظر هذا الطلب تعلن

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٢٠٣ .

بها النيابة . وعلى المحكمة إذا أمرت بوقف تنفيذ العقوبة أن تحدد جلسة لنظر الطعن أمامها في ميعاد لا يجاوز ستة شهور وتحيل ملف الطعن إلى النيابة لتودع مذكرة برأيها خلال الأجل الذي تحدده لها". وفقا لهذا النص فإن الطعن بالنقض قد يكون له أثر في وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وهذا الأثر جديد، فقد كان قبل القانون رقم ١٩٩٢/٢٣ يقتصر على عقوبة الإعدام، كما منح غرفة المشورة بمحكمة النقض عند إحالة أي طعن إليها في جنحة أن تأمر بوقف تنفيذ العقوبة المقيدة للحرية إلى حين الفصل في الطعن ، وهو ما كانت تنص عليه المادة ( ٣ مكرراً قبل تعديلها) . كما تملك محكمة النقض أن توقف التنفيذ في حكم صادر عن دعوى مدنية (م ٢٥١ مرافعات). وأمام التناقض بين منح محكمة النقض سلطة وقف تنفيذ العقوبة السالبة للحرية الصادر بها حكم في جنحة، دون تلك الصادرة في جناية عدلت المادة (٣١ مكرر) بالقانون رقم ١٩٩٢/٢٣ لتمنح محكمة النقض حق وقف تنفيذ العقوبة السالبة للحرية الصادر بها حكم من محكمة الجنايات، وكذلك الحكم الصادر من محكمة الجنح المستأنفة :-

١ - طلب وقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الجنايات:

يحق للطاعن أن يطلب وقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الجنايات سواء كان صادرا في جناية أم جنحة ، بشرط أن يكون هذا الطلب واضحا ومحددا في أسباب الطعن ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.

ويتعين على رئيس المحكمة أن يحدد على وجه السرعة جلسة لنظر طلب وقف التنفيذ تعلن بها نيابة النقض . وقرار النقض بوقف التنفيذ لا يحول دون حكمها برفض الطعن بالنقض أو بعدم قبوله.

٢ - وقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الجنح المستأنفة.

منح المشرع غرفة المشورة الحق في أن تأمر بوقف تنفيذ العقوبة السالبة للحرية ، وذلك دون تعليق على طلب من الطاعن ، إذ تملك أن تتصدي بنفسها وتأمر بوقف التنفيذ. ولمحكمة النقض أن تأمر بإيداع كفالة في حالة قرارها بوقف تنفيذ العقوبة السالبة للحرية، وذلك لكفالة عدم هروب المحكوم عليه . و لم يحدد المشرع لهذه الكفالة حد أقصي تاركاً تحديدها لتقدير المحكمة . كما لها أن تأمر باتخاذ إجراءات أخرى غير الكفالة للحيلولة دون هروب المحكوم عليه قبل إصدار قرار بمنعة من السفر لحين الفصل في الطعن.(١)

**ثانيا: طرح الدعوى أمام محكمة النقض كمحكمة قانون :**

محكمة النقض ليست درجة من درجات التقاضي ولكنها محكمة قانون بالدرجة الأولى تختص بالأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة فى الجنايات أو الجنح الفاصلة فى الموضوع أو المانعة من السير فى الدعوى إذا شابها مخالفة القانون أو البطلان فى الحكم أو بطلان اجراءاته (٢).

وتتقيد محكمة النقض كمحكمة قانون بقيود ثلاثة : تتعلق بحدود الدعوى أمام محكمة أول درجة ، وبتقرير الطعن ، وأخيرا بصفة الخصم ومصلحته :-

**-التقيد بحدود الدعوى أمام محكمة أول درجة:**

---

(١) د/ عبد الغريب، المرجع السابق، ص ٢٠٣١ : ٢٠٣٣.

(٢) محمد سويلم ، المرجع السابق ، ص ١٧٤.

محكمة النقض تتقيد بحدود الدعوى الجنائية أمام محكمة أول درجة سواء من حيث الوقائع أو الأشخاص ، إذ ليس لها أن تبحث فى مدى توافر أوجه النقض المتعلقة بمخالفة القانون ، أو البطلان فى الحكم أو بطلان اجراءاته اذا ثبت أن محكمة الموضوع لم تنظر موضوع الدعوى ؛ اذ يتعين عليها فى هذه الحالة إحالة الدعوى الى محكمة الموضوع لنظرها من جديد[1].

**التقيد بصفة الطاعن ومصلحته :**

التقيد بصفة الطاعن : الأصل أن الطعن لا يطرح الدعوى أمام محكمة النقض إلا بالنسبة لمن قدم الطعن ، وعليه إذا تعدد المحكوم عليهم وطعن أحدهم فقط ، فإن أثر الطعن لا ينصرف إلا إليه دون غيره من الخصوم[2] ويقتصر طعن النيابة على الدعوى الجنائية ، بينما يقتصر طعن المدعى بالحق المدنى وكذلك المسئول عن الحق المدنى على الدعوى المدنية ، فى حين يمتد طعن المتهم إلى الدعوتين الجنائية والمدنية وذلك على النحو السابق ايضاحه.

وبالنسبة للطعن المقدم من النيابة العامة ، فإن أثره يمتد الى جميع المحكوم عليهم فى الدعوى الجنائية ولو لم يقدموا طعنا ، وما ذلك إلا لصفة النيابة العامة إذ تعد ممثلة للمجتمع[3] وهو ما نصت عليه المادة (٤٢) من قانون النقض "إذا لم يكن الطعن مقدما من النيابة العامة فلا ينقضى الحكم إلا بالنسبة إلا لمن قدم الطعن..

---

(٢) محمد سويلم ، المرجع السابق ، ص ٤٠٩ .

(٣) أمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٩٤١ .

(١) نقض ١٩٥٩/١٢/٨ ، م.أ.ن ، س ١٠ ، رقم ٢٠٧ .

ويستثنى من هذه القاعدة العامة (التقيد بصفة الطاعن) الطعن المقـــدم مـــن أحـــد المتهمين متى وجدت صلة بين المتهمين فيما يتعلق بأوجه الطعن. وهو ما نصـــت عليـــه المادة (٤٢) من قانون النقض "..فلا ينقضي الحكم إلا بالنسبة إلى من قدم الطعن مـــا لم تكن الأوجه التى بنى عليها النقض تتصل بغيره وفى هذه الحالة ينقضي الحكـــم بالنســـبة إليهم ولو لم يقدموا طعنا"[١] وتطبيقا لذلك قضي بأن نقض الحكم فى خصوص الدعوى المدنية بالنسبة للمسئول عن الحقوق المدنية يوجب نقضه كذلك بالنسبة للمتهم متى كان وجه الطعن يتصل به نظرا لوحدة الواقعة[٢].

ولا يقتصر هذا الاستثناء على الحالة التى يتقدم فيها أحد المتهمين بطعنه ، وإنما يمتد أيضا متى توافرت بين المتهمين حتى ولو لم يقدموا أى طعن[٣].

وتكمن الحكمة من تقرير هذا الاستثناء فى رغبة المشرع تحقيق المساواة بين مصـــير كل من المتهمين مادام الوجه الذى نقض الحكم لأجله يتصل بهم جميعا لوحدة الواقعـــة المسندة اليهم وتحقيقا لحسن العدالة[٤] أو للارتباط الوثيق بين ما وقع من الوقائع وبعضها الآخر ناهيك عن تفادى التناقض بين ما صار باتا من الحكم المطعون فيه ، وبين ما تنتهى اليه سائر اجزائه بعد تعديلها[٥].

---

(٢) محمد سويلم ، المرجع السابق ، ص ٤٠٧ .
(٣) نقض ١٩٧٠/٦/٨ ، م.أ.ت ، س ٢١ ، رقم ٢٠١ .
(٤) عيد الغريب ، المرجع السابق ، جـــ٢ ، ص ٢٠١٣.
(١) نقض ١٩٨٣/١/٩ ، م.أ.ن ، س ٣٢ ، رقم ١٣ .
(٢) نقض ١٩٨٠/٦/٨ ، م.أ.ن ، س ٣١ ، رقم ١٣٩.

ويشترط لتطبيق هذا الاستثناء أن يكون السبب الذى بنى عليه الطعن يتصل بغير الطاعن من المتهمين ، وأن تحدد محكمة النقض فى حكمها من الذى يمتد اليه أثر الطعن من الخصوم ، فاذا لم تحدد ذلك فان هذا يعنى ان حكمها لم يمتد لغير الطاعن. وأخيرا أن يكون غير الطاعن من المتهمين طرفا فى الحكم المطعون فيه .

ويعنى ذلك أن هذا الغير من المتهمين اذا كان لم يستأنف حكم أول درجة (الجنح) فانه لا يستفيد من هذا الطعن ، وما ذلك الا لسقوط حقه فى الطعن امام النقض اصلا[1].

-التقيد بمصلحة الطاعن: قاعدة لا يضار الطاعن بطعنة تشمل كافة الخصوم باستثناء النيابة العامة ، وهو مانصت عليه المادة (٤٣) من قانون النقض لنصها على أنه"إذا كان نقض الحكم حاصلا بناء على طلب أحد الخصوم غير النيابة العامة فلا يضار بطعنه". وبموجب هذه القاعدة فان الطاعن لايضار بطعنه ، فاذا طعن احد المحكوم عليهم من المتهمين فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بالنسبة للجنح او من محكمة الجنايات بالنسبة للجنايات ، فان محكمة النقض لا تملك نقض الحكم الا فيما هو ضار به ، أى فيما استندت اليه محكمة الموضوع كسبب للادانة او لتشديد العقاب دون ان تملك نقض ما استندت اليه المحكمة فى تخفيف العقاب عليه[2] فمثلا اذا كانت واقعة الدعوى تعتبر جناية اختلاس تامة وليس شروعا كما ذهب الى ذلك الحكم المطعون فيه فان

---

(٣) د/ فتحى سرور ، المرجع السابق ، ص ٤٢٥ .

(١) محمد سويلم ، المرجع السابق ، ص ٤٠٨ .

محكمة النقض لا تملك اصلاح الخطأ القانونى هذا وتعتبر الواقعة جناية طالما أن النيابة العامة لم تستأنف الحكم[١].

وذلك على عكس الطعن المقدم من النيابة العامة فنظرا لأنها تمثل المجتمع ككل ، فانها تملك نقض الحكم دون قيد سواء ضد المتهم أو لمصلحته[٢].

**التقيد بتقرير الطعن :**

بجانب القيدين السابقين تتقيد محكمة النقض بتقرير الطعن ، وذلك من ناحيتين : الأولى : التقيد بالجزء المطعون فيه من الحكم ، والثانية : التقيد بأسباب الطعن :-

الأول : التقيد بالجزء المطعون فيه من الحكم : نصت المادة (٤٢) من قانون النقض على هذا القيد لنصها على أنه "لاينقض من الحكم إلا ما كان متعلقا بالأوجه التى بنى عليها النقض ، فالأصل أن المحكمة تتقيد بالجزء المطعون فيه من الحكم ، دون أن يحق لها نقض ما لم يطعن فيه". فالخصم من حقه ان يطعن فى الحكم ككل ، أو أن يطعن فى جزء منه فقط ، فإذا قصر طعنه على جزء من الحكم التزمت محكمة النقض بقصر نقضها للحكم على هذا الجزء (محل الطعن) فمثلا النيابة العامة تملك أن تطعن فى الحكم الصادر ضد أحد المتهمين دون غيره من المتهمين ، كما أن المتهم من حقه أن يطعن فى احدى التهم التى أدين بها دون بقية التهم التى حوكم عليها[٣].

---

(٢) نقض ١٩٦٥/١٠/٥ ، م.أ.ن ، س ١٦ ، رقم ١٢٨.

(٣) نقض ١٩٣٤/١٢/١٧ ، مج الق الق ، جـ٣ ، رقم ٢٩٧.

(١) محمد سويلم ، المرجع السابق ، ص ٤٠٩.

وعلى عكس هذه القاعدة العامة فإن محكمة النقض لا تتقيد بالجزء المطعون فيـــه ، وإنما تمده إلى غيره من بقية الحكم المطعون فيه ، وذلك متى كان الجزء المطعون فيه مـــن الحكم كلا لا يتجزأ مع أجزاء أخرى فيه لم تتناولها الأوجه التى بنى عليهـــا الطعـــن[١] وذلك لتفادى حدوث تضارب بين أجزاء الحكم الواحد.

وتطبيقا لذلك قضي بأنه إذا رفعت الدعوى على المتهم بعدة جرائم مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة ، فأدين فى بعضها وبريء من البعض الآخر ، ثم طعنت النيابة فى الجزء الخاص بالبراءة وألغى الحكم للخطأ فى تطبيق القانون ، فان مقتضي ذلك نقض الحكـــم برمته عن التهم جميعا لأن الارتباط يستلزم حتما الحكم على المتهم بعقوبة الجريمة الأشد تطبيقا للمادة (٣٢)[٢].

كما قضي بأن نقض الحكم بالنسبة لجناية الشروع فى القتل يقتضي فقط بالنسبة لما قضي به الجنحة المنسوبة للمتهم (الاضرار بالحيوان) وذلك بسبب ما بين الجريمتين مـــن الارتباط لوقوع إحداهما فى أعقاب الأخرى ونتيجة لها مما يستلزم لحسن سير العدالة أن تكون الاعادة بالنسبة اليهما معا[٣].

ويشترط لامتداد حكم النقض الى غير الجزء المطعون فيه ان تكون اجزاء الحكـــم جميعا مرتبطة ببعض ارتباطا لا يقبل التجزئة ، وأن يكون الطعن مقبولا بالنسبة للأوجه التى بنى عليها الطعن[٤].

---

(٢)عيد الغريب ، المرجع السابق ، جـــ٢ ، ص ٢٠١٨.
(٣) نقض ١٩٦٢/١/١ ، م.أ.ن ، س ١٣ ، رقم ٥.
(١) نقض ١٩٥٦/١٠/١ ، م.أ.ن ، س ٧ ، رقم ٢٦١.
(٢) مأمون سلامة ، المرجع السابق ، جـــ٢ ، ص ٥٥٤.

الثاني :- التقيد بأوجه الطعن: الأصل أن محكمة النقض عند نقضها للحكم تتقيد بالأسباب التي أقيم عليها الطعن ، دون أن يحق لها نقضه لأسباب أخرى . وهو ما نصت عليه المادة (٧٣٥) من قانون النقض لنصها على أن تتقيد محكمة النقض بالأسباب المقدمة في الميعاد القانوني فلا ينقض الحكم لغيرها ، ولايجوز إبداء أسباب أخرى أمام المحكمة سواء من النيابة العامة أو من أى خصم " . وتطبيقا لذلك قضي بأنه إذا كان الحكم المطعون قد أخطأ في تطبيق القانون بالتفاته عن تطبيق العقوبة التبعية ، وكانت النيابة العامة لم تستند اليه في طعنها ، فانه لا يجوز لمحكمة النقض تصحيحه من هذه الوجهة"[١].

ويجب أن تقتصر أوجه الطعن هذه على تلك التي سبق عرضها على محكمة الموضوع فقط إذ لا يجوز إبداء أسباب جديدة للطعن لم يسبق تقديمها الى محكمة الموضوع وإن استثنى من ذلك الاسباب التي تتعلق بالنظام العام اذ يجوز إبداؤها أمام محكمة النقض لأول مرة طالما ان بحثها لا يحتاج الى تحقيق موضوعي في الدعوى[٢].

ويستثنى من هذه القاعدة (تقيد المحكمة بأوجه الطعن) اذ تملك محكمة النقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها وذلك اذا تبين لها مما هو ثابت فيه أنه بنى على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله ، أو أن المحكمة التي أصدرته لم تكن مشكلة وفقا للقانون او لاولاية لها بالفصل في الدعوى ، او اذا صدر بعد الحكم فيه قانون يسري على واقعة الدعوى[٣]

---

(٣) امال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٩٤٤.

(٤) عيد الغريب ، المرجع السابق ، جـ٢ ، ص ١٩٨١ : ١٩٨٢.

(١) نقض ١٩٩٩/١/١٣ ، الطعن رقم ١٣٢٠٧ ، س ٦٨ ق لم ينشر بعد.

وقد عللت المذكرة الايضاحية هذا الاستثناء فى تعليلها لهذا النص القانونى (م ٤٢٥ من ق.أ.ج قبل الغائها (وحلول المادة ٣٥ مكانها) بانه "فى هذه الاحوال الـتى يظهـر للمحكمة وجه الخطأ من مجرد الاطلاع على الحكم ليس من المقبول التفاضي عن الخطأ الملموس فيه ، والذى يتعلق بأمور تمس النظام العام ، مما يجب على القاضي وفقا للقواعد العامة أن يراعيها من تلقاء نفسه. وقد آثر المشروع تحديد الأسباب التى تمس النظام العام ويجيز للمحكمة ان تستند اليها من تلقاء نفسها فى نقض الحكم بدلا من تـرك هـذه المسألة لضابط النظام العام وحده ، فإن ذلك قد يؤدى الى التوسع أكثر مما يجب."

وهذا الاستثناء ليس مطلقا وإنما مقيدا بالدعوى الجنائية فقط دون الدعوى المدنية ، فلا يجوز لمحكمة النقض عدم التقيد بأوجه الطعن فيما يتعلق بالدعوى المدنية ، كمـا أن محكمة النقض لا يجوز لها نقض الحكم لأسباب جديدة ضد مصلحة المتهم ، فإذا كـان الحكم المطعون فيه صادر بالبراءة وكان الطعن مرفوعا من النيابة العامة فلـيس لهـا أن تنقض الحكم ضد مصلحته بناءً على أسباب لم تتمسك بها النيابة(١) وإن كانت محكمة النقض قد وسعت سلطتها هذه فنقضت الحكم من تلقاء نفسها لأسباب أخرى غير تلك التى تضمنتها المادة (٢/٣٥) من قانون النقض على سبيل الحصر، وذلك فى حالة صدور حكم ضد متهم حدث من محكمة الجنايات (٢) ، وكذلك لعدم اشتمال الحكم الصـادر من المحكمة الاستئنافية على ما يدل على صدوره باجماع آراء القضاه (٣).

---

(٢)عيد الغريب ، المرجع السابق ، جـ٢ ، ص ٢٠٢٢ .

(٢) نقض ١٩٦٣/١٢/١٣ ، م.أ.ن ، س ١٤ ، رقم ١٦٥.

(٣) نقض ١٩٧٤/٣/٢٥ ، م.أ.ن ، س ٢٥ ، رقم ٧٣ .

ويشترط كى تنقض محكمة النقض الحكم من تلقاء نفسها : أن يكون الطعن مقبولا شكلا ، وأن تكون محكمة النقض قد استظهرت سبب النقض مما هو ثابت فى الحكم ، وذلك دون حاجة إلى إجراء تحقيق موضوعى ، وأن يكون المتـــهم طرفـــا فى الحكـــم موضوع النقض وذلك فى حالة الطعن لمصلحته [1].

**الفرع الخامس**

**الحكم في الطعن بالنقض**

أوجب المشرع بالنسبة للطعن بالنقض في أحكام محكمة الجنح المستأنفة قبل عرض الطعن على محكمة النقض أن تتولي غرفة المشورة بمحكمة النقض فحـــص الطعـــون في ظاهرها لتقرر قبول الطعن من عدمه [م ٣٦ مكررا] وذلك على عكـــس الطعـــون في أحكام محكمة الجنايات فتنظرها المحكمة دون عرضها على غرفة المشورة.

وتنظر محكمة النقض أولا في مدى قبول الطعن من الناحية الشكلية ، فـــإذا قبـــل شكلا يبحث من الناحية الموضوعية. و الحكم في الموضوع قد يكون برفض الطعـــن أو بقبوله وتصحيح الحكم، أو بنقض الحكم والإحالة إلى محكمة الموضوع. وتناولنا للحكم بالنقض سيكون من خلال توضيحنا لاختصاص غرفة المشورة لنظر الطعن بـــالنقض، ثم اجراءات نظراً الطعن ، و أخيراً الحكم في الطعن .

**أولا: أختصاص غرفة المشورة بمحكمة النقض:**

نصت المادة (٣٦ مكرراً/٢) من قانون النقض على أن " تخصص دائرة أو أكثـــر منعقدة في غرفة المشورة لفحص الطعون في أحكام محكمة الجنح المستأنفة تفصل بقـــرار

---

(١) نقض ١٩٨١/٥/٦ ، م.أ.ن ، س ٣٢ ، رقم ٨٢ .

مسبب فيما يفحص من هذه الطعون عن عدم قبوله شكلاً أو موضوعاً ، و لتقرير إحالة الطعون الأخرى لنظره بالجلسة على وجه السرعة وفقاً لهذا فإن دور غرفـة المشـورة ينحصر في فحص طعون في أحكام محكمة الجنح المستأنفة و تفصل فيما يفحص من هذه الطعون عن عدم قبوله شكلا أو موضوعا، وغرفة المشورة تصدر قرارات بعـدم قبـول الطعن شكلا أو موضوعا ولا تصدر أحكاما، فإذا كان الطعن مقبولا شكلا وموضوعا فتقرر إحالته لنظره بالجلسة وفقا للقواعد المقررة لنظر الطعن بالنقض. (١)

**ثانياً : اجراءات نظر الطعن :**

محكمة النقض تنظر الطعن وفقاً للقواعد المقررة لنظر الطعن بالنقض ، و ذلك إذا لم يسقط الطعن ، أو لم يتم التنازل عنه و نشير فيما يلي إلى الحكم بسـقوط الطعـن ، والتنازل عنه ، و أخيراً القواعد المقررة لنظر الطعن .

الحكم بسقوط الطعن:

يحكم بسقوط الطعن إذا لم يتقدم المحكوم عليه (الطاعن) بعقوبة مقيـدة أو سالبـة للحرية للتنفيذ قبل يوم الجلسة [م ٤١ من قانون النقض] و لا تملك محكمة الـنقض أن تنظر في شكله أو موضوعه، وإنما يتعين الحكم بسقوط الطعن. ويشترط لذلك أن يكون المتهم عالما بيوم الجلسة، وألا يكون حال بينه وبين التقدم للتنفيذ عذر قهري. وتملـك المحكمة الرجوع في هذا الجزاء متى تبينت سقوط التزام الطاعن بالتقدم للتنفيذ قبل إصدار حكمها.(٢)

---

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٢٠١ .

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٢٠٣١ : ٢٠٣٣ .

التنازل عن الطعن:

يملك الطاعن التنازل عن التقرير بالطعن الذي صدر منه ، وأن كان يملك إعادة تقديمه طالما كان الميعاد لا يزال مفتوحاً . كما يملك الطاعن التنازل عن طعنه أمام المحكمة شريطة أن يكون صريحا وخاليا من أي شرط. ويترتب على التنازل إعتبار الطعن كأن لم يكن، فلا يجوز للمحكمة أن تنظره وتفصل في شكله أو في موضوعه ، بل تقتصر على إثبات حصول التنازل . ولا ينتج التنازل أثره إلا بعد إثباته.

القواعد المقررة لنظر الطعن بالنقض:

نصت المادة (٣٧) من قانون النقض على أن " تحكم المحكمة في الطعن بعد تلاوة التقرير الذي يضعه أحد أعضائها، ويجوز لها سماع أقوال النيابة العامة والمحامين عن الخصوم إذا رأت لزوما لذلك" . وفقا لهذا النص فإنه يعهد إلى أحد أعضاء الدائرة المختصة بنظر الطعن بإعداد تقرير عن النقض والأسباب التي تبني عليها وتلاوته في الجلسة علنا باعتباره أحد إجراءات المحاكمة .

**ثالثا: الحكم في الطعن بالنقض:**

المحكمة تفصل في الطعن أولا من الناحية الشكلية فإذا قبلته شكلا فصلت فيه من الناحية الموضوعية:-

١ - الحكم في شكل الطعن:

يتعين على محكمة النقض أن تتحقق أولا من حق الطعن لدي الطاعن، ومن بقاء هذا الحق قائما حتى موعد الجلسة المحددة لنظره، ثم من استيفاء الطعن لشروطه القانونية.[1]

والأحكام التي تصدرها محكمة النقض والمتعلقة بالشكل تتخذ أحد صور ثلاثة:-

الحكم بعدم جواز الطعن:

إذا اتضح للمحكمة أن الحكم لا يجوز الطعن فيه بالنقض، فإنها تقضي بعدم جواز الطعن ، كأن يكون الحكم المطعون فيه صادرا في مخالفة، أو غير صادر من محكمة آخر درجة ، أو سابقا على الفصل في موضع الدعوى.

الحكم بسقوط الطعن:

تحكم المحكمة بسقوط الطعن إذا لم يتقدم الطاعن المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية للتنفيذ قبل يوم الجلسة (م ٤١ من قانون النقض) المحددة لنظر طعنه ، ولو كانت قد تأجلت إلى جلسة أخرى . في هذه الحالة تكون العبرة بالجلسة الأخيرة ، طالما أنها هي التي تنظر الطعن.

- الحكم بعدم قبول الطعن شكلا:

إذا كان الطعن في الحكم جائزا ، وكان الحق قائما لم يسقط ؛ فإن المحكمة تبحث في مدى توافر شروط قبوله شكلا، فإذا تبين للمحكمة أن الحكم المطعون فيه لا تتوافر فيه الشروط الواجب توافرها في الأحكام التي يجوز الطعن فيها بالنقض حكمت بعدم

---

(١) نقض ١٩٥٢/٦/٩ ، م.أ.ن ، س٣ ، رقم ٣٩٤ ، ص ١٠٥٥ .

قبول الطعن شكلا. وفي هذه الحالة يحق للمحكمة الحكم بغرامة لا تتجاوز (٢٥٠) جنيها على المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية في جنحة، كما تحكم بمصادرة مبلغ الكفالة.[١]

٢ - الحكم في موضوع الطعن:

إذا قبلت المحكمة الطعن من الناحية الشكلية تتعرض للفصل في موضوع الطعن والأحكام التي يتصور أن تصدر في موضوع الطعن اما أن تكون برفض الطعن، أو بنقض الحكم مع تصحيحه، أو بنقضه مع إحالته إلى محكمة الموضوع:-

الحكم برفض الطعن:

يحكم برفض الطعن في إحدي حالتين: الأولي: أن تكون الأساليب التي استند إليها الطاعن تقتضي بحثا يخرج عن نطاق سلطة محكمة النقض ، كأن تتعلق بوقائع الدعوى، أو رغم تعلقها بالقانون تقتضي من المحكمة تحقيقا موضوعيا. والثانية: أن تكون الأسباب متعلقة بأوجه الطعن المحددة قانونا ، إلا أنه يتبين للمحكمة بعد بحثها أنها غير صحيحة ، أو أنها مما لا يجوز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض.[٢]

وإذا حكم برفض الطعن لا يجوز لمن رفع الطعن أن يرفع طعنا آخر عن الحكم ذاته [م ٣٨ من قانون النقض] . ويحوز هذا الحكم قوة الشيء المقضي فيه، ويتعين تنفيذه [٣]

---

(١) د/ آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٩٤٧ .

(٢) د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص ٨٨٤ .

(٣) د/ آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص .

وان تحكم المحكمة بمصادرة الكفالة التي أودعها الطاعن وبالنسبة للمحكـوم عليـه في جنحة بعقوبة سالبة للحرية ، يجوز أن يحكم عليه بغرامة لا تزيد على (٢٥٠) جنيها.

الحكم بقبول الطعن وتصحيحه:

إذا كان الطعن مبني على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله على النحو السابق إيضاحه ، حكمت محكمة النقض بقبول الطعن وبتصحيح هذا الخطـأ ، سـواء كان نتيجة لمخالفة القانون أو للخطأ في تطبيقه أو للخطأ في تأويلة ( م ٣٩ من قـانون النقض) ، وذلك دون أن تحيل الدعوى من جديد إلى محكمة الموضوع. ويشترط لذلك أن تكون محكمة الموضوع قد تعرضت للواقعة الجنائية ذاتها من ناحية ثبوتهـا أو عـدم ثبوتها.[1]

٣ - الحكم بقبول الطعن والإحالة إلى محكمة الموضوع:

إذا كان الطعن مبنيا على بطلان الحكم أو بطلان إجراء أثر فيه، وثبت للمحكمـة ذلك ، فإنها تحكم بقبول الطعن مع الإحالة إلى محكمة الموضوع التي أصدرته مشكلة من قضاه آخرون . وإذا كانت المحكمة مصدرة الحكم ليس بها قضـاه آخـرين حكمـت المحكمة بإحالتها إلى محكمة أخرى لتعيد المحاكمة من جديد.

وإن كان يتعين على محكمة النقض إحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئيـة ولـيس إلى المحكمة التي أصدرته وذلك في حالتين: الأولي متى كان الحكم المطعون فيه صادرا مـن محكمة الجنح المستأنفة ، أو من محكمة الجنايات في جنحة أو مخالفة وقعت في جلستها.

---

(١) نقض ١٩٦٨/١١/٢٨ ، م.أ.ن ، س ١١ ، رقم ١٦٢ ، ص ٨٤١ .

والثانية إذا كانت محكمة أول درجة لم تستنفذ ولايتها في الحكم في الدعوى بأن كـــان حكمها غير فاصل في الموضوع وتصدت المحكمة الاستئنافية له بطريق الخطأ(١).

٤ – الحكم بقبول الطعن وتصحيحه سواء من الناحية القانونية أو الموضوعية:

يخضع الحكم الصادر من الهيئة الجديدة للطعن بالنقض من جديد . وفي هذه الحالة إذا قبلت محكمة النقض الطعن الجديد تعين عليها الفصل في موضوع الدعوى ، دون أن يحق لها إحالة المحكمة التي أصدرته من قبل . وفي هذه الحالة تتبع الإجراءات المقـــررة في المحاكمة عن الجريمة التي وقعت (م ٤٥ من قانون النقض). (٢)

## المطلب الثاني

## التماس إعادة النظر

إذا استنفذ الحكم مراحل الطعن العادية (المعارضة والاستئناف) وغـــير العاديـــة ، (النقض) أصبح الحكم باتا وحاز الحجية وأصبح عنوانا للحقيقة لما قضي فيه ، إلا أنه قد يحدث أن تظهر حقيقة في الواقع تعلو على كل حقائق القانون. ويصبح التقاضي عنـــها بإسم احترام الحكم البات وقوته المفترضة، ضربا من ضروب الوهم الذي يخل بالثقة في عدالة القضاء ويحدث ذلك عندما تظهر بعد صدور الحكم البات بالإدانة حقيقة واقعيـــة صارخة تكون شاهدا على خطأ ذلك الحكم ، بحيث يظهر أن الادانة التي إنتهي إليهـــا

(١) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٥٧٣ : ٥٧٤ .

(٢) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٨٢٢ .

ظلم بين يتأذي منه شعور كل إنسان في إحساسه الطبيعي بالعدل والإنصاف لذا يتعين التدخل لإصلاح هذا الخطأ ورفع ذلك الظلم وإشباع ذلك الإحساس.

إزاء ذلك التناقض بين الحكم البات كعنوان للحقيقة، وبين الواقع الذي أظهر ظلما جسيما تدخل المشرع وأقر طريقا جديدا لتحقيق العدالة وإزالة الظلم ولو كان على حساب قواعد الاستقرار للمراكز القانونية.

في ضوء ما سبق يمكننا تعريف إعادة النظر بأنه "طريق غير عادي من طرق الطعن في الأحكام الباته الصادرة بالإدانة في جناية أو جنحة ثبت الخطأ في أساسها الموضوعي المتعلق بالوقائع على نحو يدرأ ما للحكم من حجية وإصلاح ما في الحكم من خطأ أكيد أو شبه أكيد.[1]

وتناولنا لإعادة النظر سيكون من خلال فروع ثلاثة : الأول: نقف فيه على الأحكام التي يجوز طلب إعادة النظر فيها، وفي الثاني: إجراءات طلب إعادة النظر، وفي الثالث: آثار إعادة النظر، وذلك على النحو التالي:-

## الفرع الأول

## نطاق إعادة النظر

تناولنا لنطاق إعادة النظر سيكون من خلال تحديدنا لنطاقه الموضوعي والشخصي:-

**أولا: النطاق الموضوعي لإعادة النظر:**

---

(١) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٦٧٤ .

حددت المادة (٤٦١) من قانون الإجراءات الجنائية الأحكام التي يجوز الطعن فيها بإعادة النظر لنصها على أن يكون تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية بناءً على طلب النيابة العامة، وفقا لما هو مقرر بهذا القانون. وللأحكام الصادرة في الدعوى المدنية يكون تنفيذها بناء على طلب المدعى بالحقوق المدنية وفقا لما هو مقرر بقانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية "وفقا لهذا النص يتعين أن يتوافر في الحكم الشروط التالية حتى يجوز الطعن فيه بطلب إعادة النظر وتتمثل هذه الشروط في: -

**الشرط الأول: أن يكون الحكم باتا:**

يشترط في الحكم أن يكون باتا، أي يكون غير قابل للطعن بالمعارضة أو بالاستئناف أو بالنقض ، كي يقبل الطعن فيه بالتماس إعادة النظر. ولا يشترط أن يكون الحكم صادرا من محكمة آخر درجة، على عكس الطعن بالنقض فيجوز اعادة النظر في الأحكام التي استنفذت بشأنها طرق الطعن بتفويت المواعيد ، وكذلك في الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة الجزئية. [١]

**الشرط الثاني: أن يكون الحكم صادرا بعقوبة:**

يقتصر طلب إعادة النظر على أحكام الإدانة دون أحكام البراءة، كما لا يجوز طلب إعادة النظر في الأحكام الصادرة بالتفويض ، ولو كان صادرا من القضاء الجنائي في الدعوى المدنية. ويتسع مدلول العقوبة ليشمل كل أنواع العقوبة ، ولو كانت غرامة ،

---

(١) د/ آمال عثمان ، المرجع السابق ، ص ٩٦٤ : ٩٦٥ .

وأيا كانت المحكمة التي أصدرته، وكذلك التدابيرا لاحترازية يمكن طلب إعـــادة النظـــر بشأها.[(١)]

**الشرط الثالث: أن يكون الحكم صادرا في جناية أو جنحة:**

الأحكام الصادرة في المخالفات لا تقبل الطعن فيها بإعادة النظـــر، والعـــبرة هنـــا بالوصف القانوني الذي رفعت به شأها في ذلك شأن الطعن بالنقض.

وإذا كانت المخالفة مرتبطة إرتباطا لا يقبل التجزئة بجناية أو جنحة وحكم بالعقوبة الأشد وفقا للمادة (٣٢ / ٢) من قانون العقوبات فإن طلب إعادة النظر يشمل الوقائع المكونة لجميع الجرائم بما في ذلك المخالفة. [(٢)]

**ثانيا: النطاق الشخصي لإعادة النظر:**

حددت المادتان (٤٤٢ ، ٤٤٣) من قانون الإجراءات الجنائية الأشخـــاص الذين يجوز لهم طلب إعادة النظر. وبإستطلاع نصوص هاتين المادتين يتضح أن المشرع ميز بين الحالات الأربع الأول والحالة الخامسة من حالات طلب إعادة النظر على النحو التالي:

- الأشخاص الذين يجوز لهم طلب إعادة النظر في الحـــالات الأربـــع الأول مـــن حالات إعادة النظر :

خول المشرع الحق في طلب إعادة النظر إلى كل من النائب العام ، والمحكوم عليـــه أومن يمثله قانونا إذا كان عديم الأهلية أو مفقودا أو أقاربه أو زوجه بعد موته . وهؤلاء الأشخاص حددهم المشرع على سبيل الحصر بحيث لا يحق لغيرهم طلب إعادة النظر في

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٢٩٠ : ٢٩١ .

(٢) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٢٠٧٨ .

الحالات الأربعة هذه، وعليه لا يقبل هذا الطلب من المدعي المدني أو المسئول المدني لإنعدام صفته في الطعن في الدعوى الجنائية.

ويقتصر الطعن من قبل النيابة العامة على النائب العام وحده ، وذلك على عكس المحكوم عليه فيتصور أن يقبل من سواه على النحو السابق إيضاحه.

- الأشخاص الذين يجوز لهم طلب إعادة النظر في الحالة الخامسة من حالات إعادة النظر :

قصر المشرع طلب إعادة النظر في هذه الحالة على النائب العام وحده دون المحكوم عليه . ويقدم الطلب من تلقاء نفسه ، أو بناء على التماس صاحب الشأن وهو المحكوم عليه . ولا يقدم الطلب مباشرة من النائب العام إلى محكمة النقض ، وإنما يرفعه مع التحقيقات التي يكون قد رأى لزومها إلى لجنة مشكلة من أحد مستشاري محكمة النقض واثنين من مستشاري محكمة الاستئناف تعين كل منهم الجمعية العامة بالمحكمة التابع لها.و تملك هذه اللجنة قبول الطلب و ذلك بإحالته إلى محكمة النقض أو رفضه .

## الفرع الثاني

## أحوال طلب إعادة النظر

نصت المادة (٤٤١) من قانون الإجراءات الجنائية على الحالات التي يجوز فيها طلب إعادة النظر، وذلك لنصها على أنه " يجوز طلب إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة في مواد الجنايات والجنح في الأحوال الآتية:

- إذا حكم على المتهم في جريمة قتل ثم وجد المدعي قتل .

- إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة نفسها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكـوم عليهما.

- إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور، وفقـا لأحكـام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات، أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى ، وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير في الحكم .

- إذا كان الحكم مبنيا على حكم صادر من محكمة مدنية أو من إحدى محـاكم الأحوال الشخصية وألغي هذا الحكم .

- إذا حدثت أن ظهرت بعد الحكم وقائع ، أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومـة وقت المحاكمة، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه" .

وفقا لهذا النص فإن الحالات التي يجوز طلب إعادة النظر فيها قد وردت على سبيل الحصر، ولا يجوز الإضافة إليها أو القياس عليها. وإذا تفحصنا هذه الحـالات أمكننـا تصنيفها إلى نوعين :-

النوع الأول: حالات لا تحتمل التفسير، وإذا ثبت توافرها التزمت المحكمة بإلغـاء حكم الإدانة ويضم هذا النوع الأربع حالات الأول الواردة بهذا النص.

النوع الثاني: حالة تحتمل التأويل وتقبل التفسير الواسع ، وتخول محكمـة الـنقض سلطة تقديرية واسعة . وتتمثل هذه النوعية في الحالة الخامسة الواردة في المادة (٤٤١).

**الفرع الثالث**

## إجراءات طلب إعادة النظر

فرق المشرع بالنسبة لإجراءات طلب إعادة النظر بين إجراءات الطلب في الحالات الأربع الأول (النوع الثاني) ، وبين إجراءات الطب في الحالة الخامسة (النوع الثاني):-

**أولا: إجراءات طلب إعادة النظر في الحالات الأربع الأول:**

نفرق هنا بين تقديم طلب إعادة النظر من قبل النائب العام أو من قبل غيره : فإذا كان الطلب مقدم من غير النيابة العامة فعلى الطالب أن يقدم طلبه إلى النائب العام بعريضة يبين فيها الحكم المطلوب إعادة النظر فيه، والوجه الذي يستند إليه ويشفعه بالمستندات المؤيدة له وعندئذ يقدم النائب العام الطلب الذي قدم إليه إلى محكمة النقض، دون أن يكون له سلطة تقديرية في عدم تقديمة إلى محكمة النقض . وكل ماله من سلطة هو أن يجرى التحقيق الذي يرى لزومه لاستجلاء الطلب وتوضيحه لمحكمة النقض، وأن يرفق الطلب الذي قدم إليه بالتماس إعادة النظر بالتحقيق الذي تجريه مشفوعا بالرأي والأسباب التي يستند إليها في رأية، وذلك خلال ثلاثة أشهر من تقديم الطلب إليه (م ٤٤٢ / ٤٠٢ أ.ج).[١]

ويشترط كي يقبل النائب العام الطلب من المحكوم عليه، أو من يحل محله في هذه الحالات الأربع سداد مقدار الكفالة ، ما لم يكن قد أعفي منها بقرار من لجنة المساعدة القضائية بمحكمة النقض ( م ٤٤٩ أ.ج).

وإذا لم يقبل الطلب يحكم على مقدم الطلب من غير النائب العام ، بالغرامة التي لا تزيد على خمس جنيهات.

---

(١) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ٢٠٩٩ .

بينما إذا كان الطلب مقدما من النائب العام فإنه يرفق مع التحقيقات التي يكون قد رأي لزومها إلى لجنة مشكلة من أحد مستشاري النقض وإثنين من مستشاري الاستئناف. وتفصل اللجنة في الطلب بعد الإطلاع على الأوراق واستيفاء ما تراه من التحقيق ثم تأمر بإحالته إلى محكمة النقض إذا رأت قبوله. وفي هذه الحالة تعلن النيابة العامة الخصوم بالجلسة التي تحدد لنظر الطلب أمام محكمة النقض قبل إنعقادها بثلاثة أيام كاملة. ولا يطلب إيداع كفالة في هذه الحالة، كما لا تحكم بغرامة في حالة رفض طلب إعادة النظر.[1]

**ثانيا: إجراءات طلب إعادة النظر في الحالة الخامسة:**

أوضحنا سابقا أن طلب إعادة النظر في هذه الحالة يقتصر على النائب العام، وذلك سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من المحكوم عليه أو من يمثله قانونا. ولا تختلف الإجراءات هنا في حالة تقديم الطلب من النائب العام من تلقاء نفسه عما سبق توضيحه في الحالات الأربع السابقة ، وكل ما هناك من اختلاف يقتصر على الحالة التي يقدم الطلب من المحكوم عليه أو من يمثله إلى النائب العام، ففي هذه الحالة يملك النائب العام سلطة إحالة الطلب الذي قدم إليه إلى محكمة النقض أو عدم إحالته إذ يخضع ذلك لسلطته التقديرية. وقرار النائب العام في هذه الحالة نهائي لا يجوز الطعن فيه. وإذا قرر النائب العام قبول طلب المحكوم عليه بإعادة النظر ، فليس له أن يقدمه مباشرة إلى محكمة النقض، وإنما يقدمه إلى لجنة الإحالة والتي تملك سلطة إحالة الطلب إلى محكمة النقض أو رفض ذلك.

---

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ٨٣٢ .

وطلب إعادة النظر لا يتقيد بميعاد، إذ يجوز التقدم به أيا كان الزمن الذي مضى على صدور الحكم المطعون فيه أو على العلم بالواقعة التي يستند الطلب إليها. (١)

## الفرع الرابع

## أثر طلب إعادة النظر والحكم فيه

نستعرض فيما يلي أثر طلب إعادة النظر والحكم فيه، وذلك كل على حدة :-

**أولا: أثر طلب إعادة النظر:**

نشير فيما يلي إلى أثر طلب إعادة النظر بالنسبة لتنفيذ الحكم محل إعادة النظر، وأثره بالنسبة لإعادة نظر الدعوى من جديد :-

- بالنسبة لتنفيذ الحكم محل طلب إعادة النظر:

لا يترتب على طلب إعادة النظر وقف تنفيذ الحكم أيا كان نوع العقوبة المحكوم بها. ويستثني من ذلك عقوبة الإعدام، وذلك لتعذر تدارك الخطأ فيه إذا نفذ وهو ما نصت عليه المادة (٤٤١) من قانون الإجراءات الجنائية.

- بالنسبة لإعادة نظر الدعوى من جديد:

إذا قبل طلب إعادة النظر فإن المحكمة تقضى من تلقاء نفسها بإلغاء الحكم وتقضي ببراءة المتهم متى كانت البراءة ظاهره. بينما إذا لم تكن البراءة ظاهرة ولكنها محتملة فإن محكمة النقض تكتفي بإلغاء الحكم بإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم مشكلة من قضاه آخرين للفصل في موضوعها.

---

(١) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ١٣٢٣ .

وهنا تتقيد محكمة الموضوع عند نظرها الدعوى من جديد بقاعدة " الأيضار الطاعن بطعنه" . والأكثر من ذلك لا يجوز أن يقضي على المتهم بعقوبة أشد من الحكم الملغي ، ولو كانت النيابة هي التي طلبت إعادة النظر لا المتهم أو أحد أقاربه.

**ثانيا: الحكم في طلب إعادة النظر**:

- اجراءات الفصل في طلب اعادة النظر :

يتعين على النيابة العامة إعلان الخصوم بالجلسة التي حددت لنظر الطلب أمام محكمة النقض قبل الجلسة بثلاثة أيام على الأقل (م ٤٤٥ أ.ج) ، وعلى المحكمة سماع أقوال النيابة العامة والخصوم، وإجراء ما تراه لازما من التحقيق بنفسها أو بواسطة من تنتدبه لذلك قبل الفصل في طلب إعادة النظر.

- صدور الحكم في طلب إعادة النظر:

محكمة النقض تنظر الطلب أولا من حيث الشكل، فإذا قبلته من حيث الشكل، فصلت فيه من حيث الموضوع: -

الفصل في شكل الطعن:

يتعين على المحكمة أن تبحث مدى توافر شروط قبول الطعن أمامها من حيث الشكل، فإذا ثبت لها أن الحكم المطعون فيه يدخل ضمن الحالات الخمس لطلب إعادة النظر [النطاق الموضوعي] وأنه قدم ممن له الحق في تقديمة (النطاق الشخصي) قبلت الطلب من الناحية الشكلية.

الفصل في موضوع الطلب :

إذا قبل طلب إعادة النظر شكلا فصلت فيه محكمة النقض من حيـث الموضـوع. وتصدي المحكمة لموضوع الطلب يتصور أن تصدر حكمها برفضه أو بقبوله :-

الحكم برفض الطلب : إذا إتضح للمحكمة أن الحالة التي أستند إليهـا الطلـب لا تتوافر كل شروطها ، كمـا حددها القانون تقضي برفض الطعن. و ليس للمحكمة أن تبحث من تلقاء نفسها مدى توافر إحدى حالات طلب إعادة النظر الأخرى.

ووفقا لنص المادة (٤٥٢) من قانون الإجراءات الجنائية إذا رفض الطلب لا يجـوز إعادة طلب إعادة النظر عن نفس الوقائع التي بني عليها وسبق رفضه وان جاز تقديمة مرة أخرى عن وقائع جديدة.

الحكم بعدم قبول الطلب : إذا تبين للمحكمة توافر الحالة التي استند إليها في طلب اعادة النظر قضت بقبول الطلب. وفي هذه الحالة لمحكمة النقض إتخاذ أحد موقفين :-

- إما إلغاء الحكم والحكم ببراءة المحكوم عليه وذلك متى كانت البراءة واضحة أو كان من غير الممكن إعادة المحاكمة اما لوفاة المحكوم عليه أو لاصابته بجنون أو لسـقوط الدعوى الجنائية بالتقادم. في هذه الحالة تملك المحكمة الفصل في موضوع الدعوى وعدم إحالتها إلى المحكمة التي سبق أن أصدرته ، وتلغي من الحكم ما يظهر لها فيه من خطـأ (م٤٤٦/ ٢أ.ج) وذلك بالرغم من أن البراءة غير واضحة.

- وإما إلغاء الحكم وإحالة الواقعة إلى المحكمة التي أصدرته لمحاكمة المحكوم عليه من جديد هذه الحالة يكون أمام محكمة النقض أحد خيارين : اما أن تتصدي لها بنفسها من الناحية الموضوعية، وإما أن تحيلها إلى المحكمة التي أصدرت الحكم فيها.

وتملك محكمة الموضوع سلطة الفصل في الدعوى من جديد دون أي قيد ، كل ما هناك أنه ليس لها أن تشدد العقوبة ولو كانت النيابة هي التي طلبت إعادة النظر (م ٤٥٣ أ.ج) لنصها على أنه " لا يجوز أن يقضي على المتهم بأشد من العقوبة السابق الحكم بها عليه".

والحكم الذي يصدر من محكمة الموضوع يعتبر كما لو كان صـــادرا لأول مـــرة، لذلك يجوز الطعن فيه بجميع طرق الطعن العادية وغير العادية . وهو ما نصت عليه المادة (٤٥٣) من قانون الإجراءات الجنائية لنصها على أن " الأحكام التي تصدر في موضوع الدعوى بناءً على طلب إعادة النظر من غير محكمة النقض يجوز الطعن فيها بجميع الطرق المقررة في القانون".

**آثار الحكم الصادر في طلب إعادة النظر:**

إذا قضي ببراءة المحكوم عليه سواء من محكمة النقض، أم من محكمة الموضوع الـــتي أحيلت إليها الدعوى، فإنه يترتب على الحكم آثار ثلاثة :-

الأول: محو الحكم بأثر رجعي وزوال جميع آثاره الجنائية والمدنية والتأديبية.

الثاني: سقوط الحكم بالتعويضات، ووجوب رد ما نفذ منها بدون إخلال بقواعد سقوط الحق بمضى المدة.

الثالث: وجوب نشر الحكم بالبراءة على نفقة الدولة في الجريدة الرسمية بناءً علـــى طلب النيابة، وفي جريدتين يعينهما صاحب الشأن (المحكوم لصالحه).

# الباب الثالث

## عيوب العمل الإجرائي واشكالات التنفيذ

الدعوة الجنائية كما ذكرنا سابقاً عبارة عن أنشطة إجرائية تمارس منذ لحظة وقو ع الجريمة حتى صدور حكم بات فيها . و هذه الأنشطة الإجرائية لكي يعتد بالآثار المترتبة عليها ينبغي أن تكون مطابقة للقواعد المنظمة لها ، فإذا خالفتها أصيب العمل الإجرائي بعيب من العيوب الإجرائية . [1] وقد رتب المشرع جزاء السبطلان إذا شاب أحد إجراءات الدعوة الجنائية عيب إجرائي ، و ذلك في المواد (٣٣١:٣٣٧) من قانون الإجراءات الجنائية ، و هو ما سوف نفرد له الفصل الأول .

و علي العكس إذا مورست إجراءات الدعوى الجنائية بصورة قانونية أي مطابقة للقانون ، واستنفذ الحكم طرق الطعن العادية وغير العادية أصبح الحكم باتاً ، وجب تنفيذ العقوبة الصادر فيها و هو ما سبق لنا توضيحه ، إلا أنه يحدث رغم صيرورة الحكم باتا أن يثار نزاعاً حول تنفيذ الحكم بزعم أنه غير واجب التنفيذ وهو ما يعرف بإشكاليات التنفيذ ،و ذلك في المواد(٥٢٤:٥٢٧)اجراءات، وهو ما سوف نستعرضه في الفصل التالي من هذا الباب :-

---

(١) د/جودة جهاد ، المرجع السابق ، ص ٣٣١.

# الفصل الأول

## البطلان

البطلان جزاء رتبة المشرع علي مخالفة القانون في شقه الإجرائي . و ثمـــة صـــورة مشابهة للبطلان من الناحية العملية ، و إن اختلفت معه من الناحية القانونية و تعـــرف بالآثار الإجرائية . و هي عبارة عن آثار يرتبها المشرع علي العمل الإجرائي متى كـــان قانونياً فمثلا الاعتراض على الأمر الجنائي يترتب عليه سقوطه و اعتباره كأن لم يكـــن (م٣٢٧ ا.ج) . وكذلك حضور المحكوم عليه غيابياً في جناية أو القبض عليـــه يســـقط الحكم الصادر ضده (م٣٩٥ ا.ج) .

و تناولنا للبطلان سيكون من خلال مباحث ثلاثة :الأول : نقف من خلاله علـــي المقصود بالبطلان ونظرياته ، و الثاني نتعرف من خلاله علي أحوالـــه ، وفي الثالـــث و الأخير نوضح آثاره:-

## المبحث الأول

## تعريف البطلان و نظرياته

نشير فيما يلي إلى المقصود بالبطلان ، ثم نعقبه بالوقوف علي نظرياته ، وذلك كل في مطلب مستقل:-

### المطلب الأول

### تعريف البطلان

**ما هية البطلان :**

البطلان جزاء إجرائي يترتب علي تخلف كل أو بعض الشروط القانونية اللازمة للعمل الإجرائي كي يكون صحيحاً ، سواء كانت شروط موضوعية تتعلق بمضمون و جوهر العمل ، أم كانت شروط شكلية تتعلق بالشكل الذي يجب أن يصاغ فيه هذا العمل.[١]

و لم يرتب المشرع البطلان علي كل مخالفة للشروط القانونية اللازمة للعمل الإجرائي ، انما قصرها علي مخالفة الشروط الجوهرية دون الشروط غير الجوهرية (م١٣٣١.ج) .

**التمييز بين البطلان و غيره من الجزاءات الإجرائية:**

البطلان و إن كان أهم الجزاءات الإجرائية ، إلا انه ليس الجزاء الإجرائي الوحيد ، وإنما توجد جزاءات إجرائية أخرى هي : الانعدام و السقوط و عدم القبول :-

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٦٨٥.

- التمييز بين البطلان و الانعدام :

يعتبر العمل الإجرائي منعدماً إذا كان القانون لا يسمح به كأن يكـــون مصـــدره تعليمات النائب العام ، أو قرار وزاري ، أو قاعدة دينية أو أخلاقية . بينمـــا إذا كـــان مصدره نص قانوني و تخلفت أحد الشروط الموضوعية أو الجوهرية التي اشترطها القانون لصحة الإجراء يكون العمل الإجرائي هذا باطلا و ليس منعدماً .[١] وكـــذلك يعـــد الإجراء منعدماً إذا تمت مباشرته دون أن تنشأ الخصومة الجنائية له كأن يصدر حكم على متهم في دعوى لم يتم تحريكها و رفعها بمعرفة النيابة العامة . و في غير الأحوال التي منح المشرع استثناءً للأفراد و لجهات أخرى حق رفع الدعوى الجنائية .[٢] و أيضا إذا صدر الحكم علي متهم كان قد توفي ، أو صدر الحكم من شخص ليست له ولاية القضـــاء ، أو من قاض أحيل إلي المعاش أو عزل أو استقال أو أصيب بالجنون .[٣]

و العكس إذا كانت الدعوى الجنائية قد حركت من قبل المخـــتص بتحريكهـــا ، وذلك أمام القضاء الجنائي المختص بنظرها ، و في مواجهة متهم معين ،فـــإن الإجـــراء الذي يتخذ عندئذ يكون صحيحاً ، بينما إذا شابه عيب يعد باطلاً و ليس منعدماً .

وتبدو أهمية التفرقة بين البطلان و الانعدام في أن البطلان يحتاج في تقريره إلى قرار من القضاء ، على عكس الانعدام فيترتب بقوة القانون ، و عليه فالحكم المنعدم ليس في حاجة إلى الطعن فيه بأحد طرق الطعن ، وإنما يكفى إنكاره عند تنفيذ ما اشتمل عليـــه

(١)د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص١٧١٥:١٧١٦

(٢)نقض ١٩٨٣\٦\٩ ، م . ا . ن ، س٣٤ ، رقم ١٥٠ ، ص٧٧٥

(٣) د/ مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ج٢ ، ص٣٦٢

.[١] كما يجوز لأي خصم التمسك به حتى ولو لم تكن له مصلحة مباشرة ، بل يجـــوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .[٢] فضلا عن أن الانعدام لا يقبل التصحيح علـــي الإطلاق و يظل قائما رغم صدور الحكم البات ، بل و يجوز رغم اكتســـاب الحكـــم للحجية – باستنفاذ طرق الطعن فيه – رفع دعوى أصلية أمام محكمة النقض للتوصل إلى تقرير انعدام هذا الحكم الذي قد شابه البطلان ، فان قوة الشيء المقضي بـــه تصـــحح البطلان .[٣]

– التمييز بين البطلان و السقوط:

يقصد بالسقوط انقضاء الحق في اتخاذ اجراء ما بعد أن يكون قد نشأ هذا الحـــق ، نظراً لفوات الوقت الذى حدده القانون لذلك ، دون أن يباشره صاحب الحـــق فيـــه، فالسقوط هو جزاء اجرائي يترتب على عدم مباشرة اجراء معـــين فى الفتـــرة المحـــددة قانوناً .[٤]و قد يتحدد هذا الوقت بمعيار معين او بواقعه معينة ومن أمثلة الميعاد المحـــدد عدم الغاء النائب العام الامر بألاوجه لاقامة الدعوي في قضايا الجنح خلال الثلاثة أشهر التالية لصدوره و من أمثلة الواقعة التي يتحدد بها وقت مباشرة الاجـــراء تعليـــق حـــق الاستئناف على التقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة [٥] .

---

(١)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص١٧١٨

(٢)د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ج٢ ، ص٣٦٠

(٣) الهامش السابق .

(٤)د/جودة جهاد ، المرجع السابق ، ص٣٣٧

(٥)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ١٧١٩

و ان كان المشرع رغم ذلك يجيز في بعض الحالات تجديد الاجراء الذى لم يباشـــر في الميعاد اذا كان هناك مانع قهري حال دون مباشرة الاجراء ، كما هو الشأن مثلاً في حالة الإعتراض على تنفيذ الأمر الجنائي المنصوص عليها في المادة (٢٠٣) إجراءات [١] .

وفي ضوء تعريفنا للسقوط يتضح لنا أوجه التميز بين البطلان والسقوط : فالبطلان يفترض وجود عيب في الإجراء يمس صحته الإجرائية ، على عكس السقوط فلا يفترض وجود عيب في الإجراء يمس صحته الاجرائية ، كل ما هناك هو عدم مباشرة الاجراء في الميعاد المحدد قانوناً له . كما ان البطلان يوثر على العمل الإجرائى نفسه ، بينما بـــرد السقوط على الحق في مباشرة العمل الإجرائي و أخيراً فإن البطلان لا ينـــتج أثـــره الا بحكم، على عكس السقوط فيتم بقوة القانون [٢].

-التميز بين البطلان و عدم القبول:

عدم القبول بمثابة جزاء إجرائي يرد على تحريك الدعوى أو على الطعن فيى الحكم الصادر فيها إذا تخلف شرط من الشروط القانونيه لاتخاذ هذا الإجراء . ومن أمثله ذلك رفع الدعوى ، وتقديم الشكوى أو الطلب أو صدور الاذن أو الطعن في الحكـــم مـــن شخص لا تتوافر فيه الصفه التى تتطلبها المشرع ، [٣]وذلك على عكس البطلان علـــى النحو السابق إيضاحه .

## المطلب الثاني

(١)د/ مأمون سلامه ، المرجع السابق ،ج٢،ص٣٦٦:٣٦٧

(٢)د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص ١٧١٩:١٧٢٠

(٣)د/ جلال ثروت ،المرجع السابق ،ص ٥٧٩

## نظريات البطلان

سلكت التشريعات المقارنة أحد نظريات ثلاثه للبطلان : نظرية البطلان القانوني ، ونظرية البطلان الذاتي ، ونظرية البطلان الشكلي ،وسوف نستعرض هذه النظريـــات ثم نعقبها بالوقوف على مسلك المشرع المصري في هذا الصدد :-

نظرية البطلان القانوني :

وفقا لنظرية البطلان القانوني لا محل للبطلان بغير نص قانوني ، وبمقتضـــى هـــذه النظريه يتم حصر كل حالات البطلان بنص قانوني ، فلا يكفي للبطلان أن تكون هناك مخالفه لقاعده اجرائيه ، وإنما يجب أن ينص المشرع صراحة على البطلان كـــأثر لهـــذه المخالفة ، فإذا انعدم النص على البطلان كأثر لمخالفه معينة، فيظل الإجراء صـــحيحا رغم وقوع المخالفة [١] .

وتتميز هذه النظرية بالوضوح فحالات البطلان يستقل المشـــرع بتحديـــدها ، ولا يملك القاضي تقريرها .وإن كان يعيبها عدم توفيرها حمايه كامله لقواعـــد الاجـــراءات عندما يجد القاضي أن المصلحة تقضى بتقرير البطلان في حالة لم يتناولها المشرع بالنص ، مما يؤدي إلى إهدار المصلحه التي تهدف القاعده الاجرائيه إلى حمايتها [٢] .

**نظرية للبطلان الذاتي :**

وفقاً لنظرية البطلان الذاتى فإن كل مخالفة لقاعدة جوهرية يترتـــب عليهـــا بطلان

---

(١) د/ عوض محمد ، المرجع السابق ،ص٥٧٢

(٢) د/ جوده جهاد ، المرجعه السابق ،ص٥٦٤

الاجراء المخالف و لو لم ينص القانون صراحة علي ذلك الجزاء [1] فعلي عكس النظرية السابقة لا يشترط لبطلان الاجراء أن ينص المشرع علي ذلك صـــراحة ، وانمـــا مجـــرد المخالفة لقاعدة اجرائية يرتب بطلان الاجراء المخالف . وبمعني آخر أن المشرع لم يحصر حالات البطلان ، وانما ترك ذلك لتقدير القاضي ليحكم بالبطلان متى ثبت أن الاجراء ينطوي على مخالفة لقاعدة جوهرية.

و تتميز هذه النظرية بالمرونة فهي تحصر حالات البطلان فى اطار مقبول ، و تـــوفر حماية كافية لقواعد الاجراءات ، كما تمنح القاضى سلطة مرنة في تقدير طبيعة القاعـــدة التي خولفت .[2]

و إن كان يعيبها صعوبة التمييز بين القواعد الجوهرية و غير الجوهرية ، فالمشرع لم يضع معياراً للتمييز بين القواعد الجوهرية و غير الجوهرية و انما ترك ذلك لتقدير القاضى ، الأمر الذى يجعل هذا المعيار غامضاً و غير واضح ، علي عكـــس النظريـــة الســـابقة (البطلان القانوني).[3]

**نظرية البطلان الشكلى :**

وفقا لهذه النظرية يعد الاجراء باطلاً متي انطوي علي مخالفة لقاعدة اجرائيـــة دون حاجة الي نص المشرع صراحة علي البطلان ، فما دام القانون يتطلب اجراءً معيناً فيجب اتخاذه طبقاً لما أراده القانون ، فإذا خولف كان البطلان هو الجزاء .

---

(١) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص٥٦٤

(٢) د/جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص٥٦٤:٥٦٥

(٣) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ١٦٨٨

و تتميز هذه النظرية بسهولة التطبيق ، واسباغ حماية شاملة للمصالح التي تجمعها قواعد الاجراءات .و ان كان يعيبها اتساع نطاقها بما يعرقل نشاط السلطة القضائية ، ويفتح الطريق أمام المتهم للفرار من العقاب .(١)

**موقف المشرع المصري :**

يمكننا القول أن المشرع المصري تبني كقاعدة عامة نظرية البطلان الذاتي ، و استثناءً نظرية البطلان القانوني ، و لم يعتد نهائياً بنظرية البطلان الشكلي حيث نصت المادة (٣٣١) اجراءات على أنه " يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة باي اجراء جوهري " وقد أوضحت المذكرة الايضاحية لقانون الاجراءات كيفية التعرف على الأحكام الجوهرية اذ يتعين الرجوع دائماً الي علة التشريع ، فاذا كان الغرض المحافظة علي مصلحة عامة أو مصلحة المتهم أو غيره من الخصوم ، فإنه يكون جوهرياً ، و يترتب علي عدم مراعاته البطلان . ولا يعتبر من الاجراءات الجوهرية ما وضع من الاجراءات لمجرد الارشاد و التوجيه . ومن أمثلة القواعد الجوهرية :علنية الجلسات (م٢٦٨ ا.ج)و علانية النطق بالحكم (م٣٠٣ ا.ج) و التوقيع علي الحكم في خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره ما لم يكن صادراً بالبراءة (م٣١٢/ ل.ج) . و من أمثلة القواعد الارشادية (غير الجوهرية)ما نصت عليه المادة (٨٢) اجراءات و تتعلق بالفصل في الدفوع والطلبات إذ يتعين علي القاضي الفصل فيها خلال اربع و عشرين ساعة . وكذلك ما نصت عليه المادة (١٩٩) اجراءات ... الخ .

---

(١) د/جلال ثروت ، المرجع السابق، ص٥٦٣

## المبحث الثاني

## حالت البطلان

نوهنا سابقاً إلى أن المشرع المصرى أقر نظرية البطلان الذاتي ، وهو ما نصت عليه المادة (٣٣١) اجراءات . و يقتضى منا ذلك الوقوف علي حالات البطلان ، ويتطلب ذلك أولا أن نشير الي معيار التمييز بين الاجراء الجوهري و غير الجوهرى ، ثم نعقبه بالتعرف علي حالاته ، والذى قد يكون كلياً أو جزئياً ، و قد يكون متعلقاً بالنظام العام أو غيرمتعلق به :-

**معيار التمييز بين الاجراء الجوهري و غير الجوهري:**

أوضحت المذكرة الايضاحية لقانون الاجراءات معيار التمييز بين الاجراء الجوهري وغير الجوهري لما ورد فيه من أنه " لتعرف الأحكام الجوهرية يجب دائماً الي علة التشريع ، فإذا كان الغرض منه المحافظة علي مصلحة عامة أو مصلحة للمتهم أو غيره من الخصوم فإنه يكو ن جوهرياً و يترتب علي عدم مراعاته البطلان ؛ كما أضافت أنه " لا يعتبر من الاجراءات الجوهرية ما وضع من اجراءات لمجرد الارشاد و التوجيه ".

وفقاً لما ورد في المذكرة الايضاحية هذه فإن الاجراء الجوهري هو الذى يستهدف المحافظة علي مصلحة ، سواء كانت مصلحة عامة أم خاصة . بينما الاجراء غير الجوهري فهو ذلك الذي يستهدف مجرد ارشاد القضاء أو أطراف الدعوى إلي الأسلوب الملائم أو الأفضل لسير الاجراءات ،دون أن تؤثر مخالفة هذا الاجراء علي مصلحة ما[1].

---

(١)د/ عيد غريب ،المرجع السابق ،ص١٦٩٥:١٦٩٦

في ضوء هذا المعيار تكون جميع الاجراءت المتعلقة بحسن سير الجهاز القضائي ومن أمثلتها القواعد المتعلقة بحق النيابة العامة في الدعوى الجنائية ومباشرتها وتمثيلها أمام القضاء ، والقواعد المتعلقة بتشكيل المحكمة او بولايتها بالحكم في الدعوى بإختصاصها ، وكذلك الاجراءت المقررة لضمان تحقيق العدالة الجنائية . ومن أمثلتها تعيين مدافع للمتهم في جناية أمام محكمة الجنيات ، وسماع الشهود بعد تحليفهم اليمين القانونية ، والاجراءت الخاصة بتكليف المتهم بالحضور امام المحكمة ، وما يتعلق بإعلان الأوامر والفرارت و الأحكام و إجراءت القبض والتفتيش والتكليف بالحضور ، وحظر استجوابة من قبل المحكمة ، جميع هذه الاجراءت تعد من قبيل الاجراءت الجوهرية . وعلى العكس تكون من قبيل الاجراءت غير الجوهرية اجراءت النداء على الشهود ، واحتجازهم بعد اجابتهم على الأسئلة التي وجهت اليهم ، واغفال امر الاحالة لسن المتهم و مهنته [١].

**أولاً:البطلان الكلي والجزئي** :

يكون البطلان كليا إذ شمل الاجراء بأكمله فحال بذلك دون أن يترتب عليه شيء من الآثار التي ينص عليها القانون . ويكون البطلان جزئيا اذا اقتصر البطلان على جزء من الاجراء وانحصر فيه فلم يتطرق الى سائره[٢] .

وبالطبع لاتثور مشكلة بصدد حكم الاجراء الباطل كليه فهو اجراء باطل . وانما ما يثور بصدده التساؤل هو الاجراء الباطل بطلاناً جزئياً ، فهل يعد باطلاً أم صحيحا ؟ أوضحت المادة (٢/٢٤)مرافعات حكم البطلان الجزئى لنصها على أنه اذا كان الاجراء

(١)الهامش السابق ،ص١٦٩٥:١٦٩٧

(٢)د/ عوض محمد ، المرجع السابق ،ص٥٧٧

باطلا في شق منه ، فإن هذا الشق وحده هو الذي يبطل . وفقا لهذا النص فإن حكـــم الاجراء الباطل جزئيا هو بطلان الجزء الباطل فقط ، دون بطلان الجزء الصحيح منه .

وبالطبع هذا الحكم لا يكون له محل كما قضت محكمة النقض الا بالنسبة للاجراء المركب دون البسيط حيث قضت بأن المادة المذكورة (م٢/٢٤مرافاعات) تنظم انتقاص العمل الاجرائي بحيث اذا كان شق من الاجراء غير معيب فإنه يمكن أن يبقي صـــحيحا رغم تعييب الآخر. و لا يرد هذا الانتقاص الاعلي العمل الاجرائي المركب من أجـــزاء قابلة للتجزئة أو الانقسام ، فتعييب شق من العمل الاجرائي من هذا النوع الأخـــير لا يؤدي الى بطلان العمل الاجرائي كله[1] .

ومن أمثلة الاجراءت المركبة : أن تندب النيابة العامة أحد رجال الضبط القضـــائى لتفتيش مسكن المتهم ، فينتقل الى المسكن لاجراء التفتيش ويقوم بتوزيع أعوانــه علـــى غرف المسكن المراد تفتيشه كلها في وقت واحد ، فإن ما يجريه بعضهم تحـــت رقابتـــه واشرافة يكون صحيحا ، بينما ما يجريه الآخرون بعيداً عن رقابته واشرافه يكون باطلاً.

بينما بالنسبة للاجراء البسيط أو الاجراء المركب غير القابل للتجزئة ، فان بطـــلان شق منه يبطله كلية . ومن امثلة ذلك الحكم فهو يتكون من ديباجة ومنطوق وأسباب ، الا أن هذه الاجزاء تتكامل فيما بينها ولا تقبل التجزئة ، وعليه اذا شاب الـــبطلان اى جزء فيها بطل الحكم كله[2].

**ثانياً البطلان الأصلي والبطلان التبعي :**

---

(١)نقض ١٩٧٧/٥/١٧ م.أ.ن ، س٢٨، رقم٢١٢ ،من ١٢٣٠

(٢) نقض ١٩٩٠/٥/٨ ، م.ا.ن ، س٤١ ،رقم ١٢٠ ،ص٦٩٦ .

يكون البطلان أصلياً اذا كان محل الاجراء الذى تخلفت فيه وقت اتخــاذه بعــض شروطه . و يكون تبعياً اذا كان محله اجراء آخر تطرق البطلان اليه رغم استيفائه كــل شروط صحته ، وذلك لارتباطه بالاجراء الباطل ارتباطاً اقتضى ربط مصيره بمصيره رغم انه صحيحاً .[١] وهو ما نضت عليه المادة (٣٣٦)اجراءات علي أنه "إذا تقرر بطلان اى اجراء فإنه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشرة " و هو ما يعرف بقاعدة " ما بنى علي باطل فهو باطل ".كما نصت المادة (٢٤) من قانون المرافعات علي أنه " لا يترتب علي بطلان الاجراء بطلان الاجراءات السابقة عليه او الاجراءات اللاحقه اذا لم تكــن مبنية عليه".

ووفقاً لقانون المرافعات فإنه يشترط لكي يبطل اجراء صحيح لارتباطه بإجراء باطل شرطين :الأول زمني : اذ يشترط أن يكون الاجراء الذي يمتد اليه البطلان تالياً للاجراء الذي وقع فيه البطلان . والثاني سببي : إذ يشترط ان يكون الاجراء التالي مبنياً علي مــا سبق.[٢]

**ثالثاً : البطلان المطلق و النسبى :**

البطلان المطلق هو ذلك الذى يتعلق بالنظام العام .و يكون كذلك اذا اســتهدف الاجراء تحقيق مصلحة عامة و ليس مجرد مصلحة للخصوم . و مــن أمثلــة ذلــك : الاجراءات التي تستهدف المصلحة العامة .و من امثلتها البطلان المطلق [٣] ، وهــو مــا نصت عليه المادة (٣٣٢) اجراءات لنصها علي أنه " اذا كان البطلان راجعاً لعدم مراعاة

---

(١) د/محمود طه ، سرية الاتصالات.. المرجع السابق ، ص١٢٠:١٢٥ .

(٢) د/محمود طه ، سريه الاتصالات .. المرجع السابق ، ص ١٢٠:١٥٢

(٣) د/محمود طه ، عبء الاثبات .. المرجع السابق ، ٧٤:٥٥

أحكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة أو بولايتها بالحكم في الدعوى أو بإختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها أو بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام جاز التمسك به في أية حال كانت عليها الدعوى و تقضى به المحكمة و لو بغير طلب" .

و لم ترد الحالات التي نصت عليها المادة (٣٣٢) اجراءات علي سبيل الحصر و انما علي سبيل المثال . وقد أضافت المذكرة الايضاحية اليها حالات أخرى هي: " مخالفة الأحكام المتعلقة بعلانية الجلسات ، وتسبيب الأحكام و حضور مدافع عن المتهم في جناية ، وأخذ رأى المفتي عند الاعدام ، واجراءات الطعن في الأحكام .

بينما البطلان النسبي فهو الذي يتعلق بمصلحة الخصوم دون أن يتعلق بالنظام العام ، أى دون أن يتعلق بالمصلحة العامة .[1] وقد نصت المادة (٣٣٣) اجراءات علي أنه " فى غير الأحوال المشار إليها في المادة السابقة ، يسقط الحق في الدفع ببطلان الاجراءات الخاصة بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائى أو التحقيق بالجلسة في الجنح والجنايات اذا كان للمتهم محام و حصل الاجراء بحضوره بدون اعتراض منه . أما في مواد المخالفات فيعتبر الاجراء صحيحاً اذا لم يعترض عليه المتهم و لو لم يحضر معه محام في الجلسة ، و كذلك يسقط حق الدفاع بالبطلان بالنسبة للنيابة العامة إذا لم تتمسك به في حينه".

و حالات البطلان النسبي و هي تلك المتعلقة بالخصوم عديدة : منها ما يتعلق بمرحلة الاستدلال . ومن أمثلتها: القواعد المتعلقة بتوقيع مأمور الضبط القضائى علي محضره و بيانه وقت اتخاذ الاجراءات وأماكن حصولها و توقيع المتهمين و الشهود ،

---

(١) د/جودة جهاد ، المرجع السابق ، ٣٤٢:٣٤٤

وعدم تحليف الشهود أو الخبراء الا إذا خيف ألا يستطاع فيما بعد سمـــاع شـــهادتهم . ومنها ما يتعلق بالتحقيق الابتدائي ومن أمثلتها القواعد المتعلقة باصـــطحاب كاتـــب في جميع الاجراءات التي يباشرها عضو النيابة ، و حضور المتهم أثناء تفتيش منزله أو مـــن ينوب عنه كلما أمكن ذلك ، و تمكين محامى المتهم من حضور التحقيق معه . والاطلاع علي أوراق التحقيق ما لم ير عضو النيابة غير ذلك لمصلحة التحقيق . ومنـــها يتعلـــق بمرحلة المحاكمة : و من أمثلتها القواعد المتعلقة بنظر الدعوي اذا حضر المتهم الغائب قبل انتهاء الجلسة التي صدر فيها الحكم ، و اطلاع المتهم عما تم في غيبته من اجـــراءات ، وتنبيه المحكمة المتهم الي تغيير الوصف القانوني للواقعة المسنده إليه أو تعديل التهمة .

وأهم التقسيمات من الناحية العملية للبطلان هو ذلك المبني علي مدى صلة البطلان بالنظام العام ، لذا نشير الي أهمية التمييز بين البطلان المطلق و البطلان النسبي منها : أن البطلان المطلق يجوز لكل من له مصلحة في تقريره التمسك به ، علي عكس الـــبطلان النسبي فلا يجوز التمسك به الا من قبل من تقررت القاعدة الاجرائية لمصلحته . كما أن البطلان المطلق لا يجوز التنازل عنه اطلاقاً ، على عكس البطلان النسبى فيجوز التنـــازل عنه صراحه أو ضمنياً . و البطلان المطلق يجوز التمسك به فى أي مرحلة كانت عليهـــا الدعوى و لو لأول مرة أمام محكمة النقض ، وذلك علي عكس البطلان النسبي فلا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض . و أخيراً تملك المحكمة أن تقضى بـــالبطلان المطلق من تلقاء نفسها و لو لم يطلبه أحد من الخصوم ، على عكس البطلان النسبي فلا يجوز ان تقضى به من تلقاء نفسها إذ يتوقف ذلك على طلب أحد الخصوم [1]

---

(١) د/محمود طه عبده الثبات ، المرجع السابق ، ص ٦٨ و ما بعدها .

## المبحث الثالث

## آثار البطلان

البطلان لا يرتب آثاره الا اذا تقرر بقرار قضائي يقضى به حتي يمكـــن أن يكـــون للبطلان أثر ، و هو ما نصت عليه المادة (٣٣٦) اجراءات لنصها على أنـــه" اذا تقـــرر بطلان أي اجراء فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة ولزم اعادته متي أمكن ذلك".

و تقرير البطلان قد يكون من تلقاء المحكمة نفسها ، و قد يكون بناء على طلـــب أحد الخصوم . ويجوز كما أوضحنا سابقاً للمحكمة اقرار البطلان من تلقاء نفسها متى تعلق البطلان بالنظام العام ، أي متى كان مطلقاً بينما إذا كان نسبياً فلابـــد أن يكـــون ذلك بناء علي طلب أحد الخصوم .

كما أن التقرير بالبطلان قد يكون بقرار ، وقد يكون بحكم ، فيكون بقرار مـــتى كان غير منه للخصومة ، بينما إذا كان منه للخصوم فلا يكون إلا بحكم .

و تتمثل آثار البطلان فى ثلاثة آثار:-

**أولا :بطلان الاجراء ذاته :**

إذا تم التقرير ببطلان اجراء من اجراءات الدعوي الجنائية ، فإن ذلك يجرده من أي قيمة قانونية له ، و من ثم يعجز عن ترتيب أى آثار قانونية له . فمثلاً اذا كانت ورقـــه

التكليف بالحضور باطلة فقدت قيمتها القانونية فى ذاتها ، و من ثم لا ترتب آثارها القانونية بمعني أنها لا تحرك الدعوي الجنائية و لا تدخلها حوزة المحكمة .[١]

وبطلان الاجراء فى ذاته يؤدي الي بطلان الأدلة التي كشف عنها ذلك الاجراء الباطل ، فمثلاً اذا تم تفتيش المسكن دون اذن قضائي ، فإن هذا الاجراء يعد اجراءً باطلاً . و كل ما كشف عنه ذلك التفتيش لا يعتد به لأنه تحصل من اجراء باطل.[٢]

ثانياً : بطلان الأدلة اللاحقة علي الدليل غير المشروع:

القاعدة العامة أن الاجراء غير المشروع يرتب بطلان الاجراءات اللاحقة عليه ، وذلك تطبيقاً لنص المادة (٣٣٦) اجراءات التي تنص علي امتداد البطلان الي جميع الآثار الناجمة عنه مباشرة . ويترتب علي بطلان الاجراء سواء الأصل أم اللاحق بطلان الأدلة الناجمة عنه.[٣]

وبعد الاجراء مترتباً علي سابقة ، ومن ثم يمتد إليه البطلان فى حالتين : الأولي: حالة كون الاجراء الأصلي بمثابة مقدمة ضروريه و لازمة للاجراء التالي له . و بمعني آخر أن يكون الاجراء التالي لم يكن يتصور اتخاذه لو لم يتخذ الاجراء الأصلي (الباطل) [٤] وتقدير كون الاجراء الأصلى مقدمة ضرورية للاجراء اللاحق قد يتحدد بنص قانوني. وقد يترك تقدير ذلك لقاضي الواقعة نفسه. [٥] و الحالة الثانية تتوافر متي كان الاجراء

---

(١) د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ،ص٥٧٢ .

(٢) د/ محمود طه ، سريه الاتصالات – المرجع السابق ، ص ١٢٨ و ما بعدها .

(٣) نقض٢٣/٣/١٩٧٥م.أ.ن ، س٢٦ ق ، رقم ٥٨،ص١٧١.

(٤) د/محمد ابراهيم زيد ، د/ عبد الفتاح الصيفي ، المرجع السابق ،ص١٧١ .

(٥) د/ احمد ضياء الدين خليل ، المرجع السابق ، ص٧٣٩-٧٤٠ .

اللاحق قد تاثر فعلا بالاجراء السابق عليه . ويترك ذلك لتقدير محكمة الموضوع في ضوء ظروف و زمان و مكان كل من الاجراءين . وكذلك بالنظر الى شخص القائم بكل منهما .[١]

ثالثاً : الحد من آثار البطلان :

حرص المشرع على الحد من آثار البطلان بقدر الامكان وذلك بأحد وسائل أربعة :-

إعادة الاجراء الباطل :

إذا تقرر بطلان الاجراء سواء ذاته أو المترتب عليه علي النحو السابق ايضاحه ، فإن المحكمة يتعين عليها اعادة الاجراء الباطل ، و هو ما نصت المادة (٣٣٦)اجراءات .

ولا تتولي المحكمة تصحيح الاجراء بنفسها ، و انما تأمر بإعادتها عن طريق من باشر الاجراء نفسه . ووجوب اعادة الاجراء الباطل مشروط بشرطين :الأول :هو امكان الاعادة إذ يشترط لاعادة الاجراء أن تكون الظروف الخاصة بمباشرة الاجراء مازالت قائمة ، و الا انتفي التزام المحكمة بذلك . فمثلاً اجراء المعاينة اذا تمت بصورة باطلة تعين علي المحكمة اعادته متي كان ذلك ممكناً ويكون كذلك متي كانت معالم الجريمة لم تتغير. و كذلك اعادة سماع الشاهد متى تم دون حلف اليمين أمام المحقق ، فاذا كان الشاهد لا يزال حياً و قادراً على الادلاء بالشهادة كان ذلك ممكناً . بينما اذا كان قد توفى كان ذلك غير ممكناً . الثاني : يشترط كذلك ان تكون اعادة الاجراء ضروري ، فلا يكتفي

---

(١) نقض٣/٦/١٩٦٩ ، م.أ.ن، س٢ ق ، رقم ١٩٣، ص٩٧٦ .

بمجرد امكانية اعادة الاجراء الباطل ، و انما يشترط ان تكون اعادته ضـــروريا ، أي يكون له فائدة.[١]

٢ - تصحيح الاجراء الباطل :

تصحيح الاجراء يكون بإعادته مع تلافى العيب الذى كان قـــد لحقـــه و أدى الي بطلانه .[٢] و قد نصت المادة (٣٣٥)اجراءات علي انه" يجوز للقاضي أن يصحح و لو من تلقاء نفسه كل اجراء يتبين له بطلانه " . وفقاً لهذا النص فإن المحكمة تملك تصحيح الاجراء الباطل من تلقاء نفسها ، وقبل أن يدفع الخصوم بـــالبطلان ، وقبـــل التقريـــر بالبطلان ، ويكون جوازي للمحكمة و ذلك على عكس الاجراء فلا يكـــون الا بعـــد التقرير به ، و يكون بواسطة من أصدره بناءً علي تكليف له من المحكمة ، وأخيراً يكون وجوبياً .

وتصحيح الاجراء الباطل كاعادته مشروط بشرطين و هما : المكان و اللزوم ، لان تصحيح ما لا أثر له فى الدعوي ، وكذلك ما يتعذر تصحيحه عبث و اشتغال بمـــا لا يفيد.[٣]

و تكمن العلة في تحويل القاضى سلطة تصحيح الاجراء الباطل في الحد مـــن آثـــار بطلان الاجراء ، فيستبدل بالاجراء الباطل اجراءً صحيحاً حتى يستقيم سير الدعوى .

٣ - تصحيح الخطأ المادى :

---

(٦)د/مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ج٢، ص٣٥٧:٣٥٨

(٢) د/عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص١٧١٣

(٣) د/عوض محمد ، المرجع السابق ، ص٥٨٧

الخطأ المادى هو الخطأ الذى لا يتناول مخالفة أية قاعدة اجرائية ، و لا يترتب عليه البطلان ، و من لا يؤدى تصحيحه الي تغيير في مضمون الاجراء أو شكله . ومن أمثلته الخطأ في اسم القاضى أو عضو النيابة أو الخصوم أو تاريخ الجلسة [(١)]

و تصحيح الخطأ المادى نصت عليه المادة(٣٣٧) اجراءات لنصها علي أنه " اذا وقع خطأ مادى في حكم او في امر صادر من قاضي التحقيق أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، و لم يكن يترتب عليه البطلان تتولي الهيئة التي أصدرت الحكم أو الأمر تصحيح الخطأ من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب أحد الخصوم و ذلك بعد تكليفهم بالحضور . و يقضى بالتصحيح في غرفة المشورة بعد سماع أقوال الخصوم . ويؤشر بالأمر الذي يصدر علي هامش الحكم أو الأمر . وبتبع هذا الاجراء في تصحيح اسم المتهم و لقبه" . وفقاً لهذا النص يتم تصحيح الخطأ المادي من نفس الهيئة التي صدر عنها العمل المشوب بهذا الخطأ ، و لها ذلك سواء من تلقاء نفسها أو بناءً علي طلب الخصوم . و اذا لم تصحح المحكمة الخطأ المادى يجوز الطعن بالنقض في أمر التصحيح ، الا أن الحق في الطعن بالنقض في هذه الحالة يسقط متي كانت المحكمة المختصة قد رفضت طلب الخصوم بالتصحيح ، وهو ما نصت عليه المادة (٢/١٩١)مرافعات ، وتنطبق هنا نظراً لعدم تضمن قانون الاجراءات الجنائية ما يتعارض معها.

٤ - تحول الاجراء الباطل :

يقصد بتحول الاجراء الباطل الاعتداد بالقيمة القانونية للعناصر التى تتواجد في

---

(١) د/ عبد الغريب ، المرجع السابق، ص١٧١٤

الاجراء الباطل ، والتي تصلح في تكوين اجراء آخر . و لم يتضمن قـانون الاجـراءات الجنائية نصاً ينظم تحول الاجراء الباطل ، لذا يطبق هنا قانون المرافعات[١] لـنص المـادة (٢/٢٤)علي أنه " اذا كان الاجراء باطلاً و توفرت فيه عناصر اجراء آخر ، فإنه يكون صحيحاً بإعتباره الاجراء الذى توفرت عناصره ". ووفقا لهذا النص يشـترط لتحـول الاجراء الباطل الي اجراء آخر صحيح شرطين :الأول: أن يكون الاجراء الاصلى باطلاً لعدم فاعليته لتحقيق الآثار التي يرتبها القانون علي مباشرته . والثاني : أن يتضمن الاجرء الباطل عناصر اجراء آخر صحيح .[٢]و من أمثلة ذلك سؤال الشـهود دون تحلـيفهم اليمين . فهذا الاجراء لا يعتبر اجراء تحقيق لعدم حلف اليمين من قبل الشاهد قبل اداءه الشهادة ، الا أنه يتحول الي اجراء صحيح من اجراءات الاستدلال.

---

(١)د/ جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص٥٧٦

(٢) د/ عبد الغريب، المرجع السابق، ص١٧١٢

## الفصل الثاني

## اشكالات التنفيذ

لا جدوي من الدعوى الجنائية الا اذا صدر حكم فيها ، و لا جدوى من الحكم الجنائي الا اذا نفذ تنفيذاً مطابقاً للقانون ، و أن يمتد التنفيذ الي الأشخاص المقصودين به فقط . لذا حرصت التشريعات الاجرائية على أن تتضمن القواعد المنظمة لاشكالات تنفيذ الأحكام الجنائية كضمان لا غنى عنه لتنفيذ الحكم على الوجه المطابق للقانون . وجعلت تلك التشريعات للقضاء سلطة الرقابة على تنفيذ تلك الأحكام .[1]

و قد عالج المشرع المصرى اشكالات التنفيذ فى المواد (٥٢٤:٥٢٧)اجراءات حيث حددت المادة (٥٢٤) المحكمة المختصة بنظر اشكالات التنفيذ لنصها علـى أن " كل اشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع الي محكمة الجنايات اذا كان الحكم صادرا منها، إلى محكمة الجنح المستأنفة فيما عدا ذلك . وينعقد الاختصاص في الحالين للمحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوي المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها . كما حددت المادة (٥٢٥) اجراءات رفع الاشكال و النظر فيه لنصها على أن " يقدم النزاع الي المحكمة بواسطة النيابة العامة علي وجه السرعة . و يعلن ذو الشأن بالجلسة التي تحدد لنظره . وتفصل المحكمة فيه في غرفة المشورة بعد سماع النيابة و ذوي الشأن، وللمحكمة أن تجرى التحقيقات التي تري لزومها ، ولها في كل الأحوال أن تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل في النزاع . وللنيابة العامة عند الاقتضاء و قبل تقديم النزاع الي المحكمة أن توقف تنفيذ الحكم مؤقتاً ". كما عالجت المادة (٥٢٦) مسألة النزاع في شخصية المحكوم عليه

---

(١)د/جودة جهاد ، المرجع السابق ، ص٣٥١

لنصها علي أنه " اذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه يفصـــل في ذلـــك الـــتراع بالكيفية والأوضاع المقررة في المادتين السابقتين ". و أخيراً عالجت المادة (٥٢٧) مسألة التراع من غير المحكوم عليه في شأن الأحكام المالية. علي اموال المحكوم عليه ، وذلـــك لنصها علي أنه " في حالة تنفيذ الأحكام المالية علي أموال المحكوم عليه اذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها ، يرفع الامر الي المحكمة المدنية طبقاً لمـــا هو مقرر في قانون المرافعات " .

و تناولنا لموضوع اشكالات التنفيذ سيكون من خلال مباحث ثلاثة : نستعرض في الأول : التكييف القانوني لاشكالات التنفيذ ، و في الثاني : أســـبابها ، و في الثالـــث اجراءاته ، وفي الرابع الحكم فيها:-

## المبحث الاول

## التكيف القانوني لاشكالات التنفيذ

نقف على التكييف القانوني لاشكالات التنفيذ من خلال تعريفنا له ،وبيان أنواعه، وأخيراً صيغته القانونية ، وذلك كل في مطلب مستقل:-

### المطلب الأول

### ماهية اشكالات التنفيذ

اشكالات التنفيذ لم يعرفها المشرع ، وترك ذلك للفقه والقضاء . وقد عرف الفقه اشكالات التنفيذ بألها "عوارض قانونية تعترض تنفيذ السندات التنفيذية للحكم سـواء تعلقت هذه العوارض بوجود الحكم ذاته ، أو بقوته التنفيذية أو بنطاقه أو بالكيفية الـتي يتعين أن يجري بها التنفيذ ، بحيث لو صحت لأثرت في التنفيذ ايجابيـاً أو سـلبياً ، إذ يترتب على الحكم في الاشكال أن يكون التنفيذ جائزاً أو غير جائز ،صحيحاً أو بـاطلاً يمكن الاستمرار فيه ، أو يجب وقفة أو الحد منه" (١) .

يتضح لنا من التعريف السابق أن الاشكال في التنفيذ لا يرد الا على تنفيذ الحكم ، ولا شأن له بالحكم الصادر في الموضوع من جهة صحته أو بطلانه أو بحث اوجه تتصل بمخالفته القانون أو الخطأ في تأويله ، وانما يتعلق بوقائع لاحقة علي صدور الحكم تتصل بإجراء تنفيذه (٢) .

### المطلب الثاني

(١)د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ص١٦٢١

انظر تعريفات أخرى ،د/ محمود كبيش ، الاشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية ، ١٩٦٠ ،ص٢٩ وما بعدها .

(٢) د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ،ص ٩٤١

## أنواع اشكالات التنفيذ

اشكالات التنفيذ علي نوعين : اشكالات وقتية و أخرى نهائية:-

**الاشكال الوقتي :**

يقصد بالاشكال الوقتي ذلك الذى يرد علي تنفيذ الحكم ويطلب وقفه مؤقتاً حتى يفصل فيه نهائياً من محكمة الموضوع ، و ذلك متى كان باب الطعن في ذلك الحكم مازال مفتوحاً بمعني ان الحكم لم يصبح باتا.(١)

وبرفع الاشكال المؤقت في التنفيذ يجوز لمحكمة الاشكال أن تقضى بوقف تنفيذ الحكم مؤقتاً . و ينقضى أثر هذا الحكم بصير ورة الحكم محل الاشكال المؤقت في التنفيذ باتا سواء بفوات مواعيد الطعن بالنقض دون الطعن بالنقض أو بالفصل في الطعن الذي قدم فيه .

**الإشكال النهائي :**

يتعلق الاشكال النهائي بالحكم البات ، و يهدف الي ايقاف تنفيذ الحكم البات، رغم انه قد حاز حجية الشئ المقضي . ومن أمثلته المنازعات الموجودة في حكم منعدم، او اذا كان سند التنفيذ قد فقد مفعوله بسقوط الدعوي ، أو الحكم بصدور قانون عفو شامل ، أو مضى مدة وقف التنفيذ دون الغائه . (٢) و يجوز الحكم الصادر في الاشكال النهائي الحجية ، و ذلك علي عكس الاشكال المؤقت .

**المطلب الثالث**

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص١٦٢ .

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص١٦٢١:١٦٢٢ .

### الطبيعة القانونية لاشكالات التنفيذ

الاشكال في التنفيذ ذو طبيعة قضائية حيث أناط الفصل فيه الي القضاء ، ويصـــدر حكم قضائي يقبل الطعن فيه ، ويحوز الحجية شأنه شأن أي حكم يفصل في خصـــومة جنائية [١] وقد اعتبرته محكمة النقض من اجراءات المحاكمة ، و اعتبرته تطبيقـــاً لـــذلك يقطع تقادم الدعوى .[٢]

و ثمة فارق بين الاشكال في التنفيذ و العقبات المادية التي قد يضعها المحكوم عليه أو غيره لاعاقة تنفيذ الحكم ، فهذه الأخيرة تختص بإزالتها النيابة العامة ، و ذلك بوصفها السلطة المنوط بها قانوناً تنفيذ العقوبات و لو بإستخدام القوة الجبرية مباشـــرة أي دون حاجة الي تدخل قضائي . و هو ما نصت عليه المادة (٤٦٢) اجراءات لنصها علـــي أن "على النيابة العامة أن تبادر الي تنفيذ الأحكام الواجبة التنفيـــذ الصـــادرة في الـــدعوي الجنائية ، ولها عند اللزوم أن تستعين بالقوة العسكرية مباشرة " .

كما يختلف الاشكال في التنفيذ عن الطعن في الحكم ، و ذلك من حيث موضوع كل منهما : فموضوع الاشكال في التنفيذ هو اجراءات تنفيذ الحكم ، علـــي عكـــس موضوع الطعن فهو الحكم ذاته و الاجراءات التي استند اليها . و هو ما عـــبرت عنـــه صراحة محكمة النقض بقولها " أن الاشكال في التنفيذ هو " نعي علي التنفيـــذ لا علـــي الحكم ".[٣]

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص٩٤٢

(٢) نقض ١٩٧٥/٢/١٧، م.أ.ن، س٢٦،رقم ٣٦، ص١٦٢

(٣) نقض ١١٩٦٧/٣/١٤ ، م.أ.ن، س١٨، رقم ٧٩،ص٤٢٢

و يبنى علي ذلك أن الاشكال في التنفيذ لا يندرج بين طرق الطعن في الحكم ، وما ذلك الا لأن طرق الطعن قد حددت في التشريع الاجرائي علي سبيل الحصر ، وليس من بينها الاشكال في التنفيذ .[1]

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص٩٤٢:٩٤٣

## المبحث الثاني

## أسباب الاشكال في التنفيذ

تنقسم أسباب الاشكال في التنفيذ الي نوعين : أسباب تتعلق بالنزاع في وجود سند التنفيذ ذاته ، وأخرى تتعلق بنطاق التنفيذ او اجراءاته ، وسوف نفرد لكل منهما مطلبا مستقلاً :-

### المطلب الأول

### الأسباب المتعلقة بسند التنفيذ

يقصد بسند التنفيذ : الحكم القابل للتنفيذ سواء كان قاضيا بتوقيع عقوبة أصلية وتكميلية أو أصلية فقط ، أو تستتبع توقيع عقوبة تبعية أو تدبير وقائي . ولا يمكن تنفيذ العقوبة الا بمقتضى سند تنفيذ نهائي ، أي متى كان له القوة التنفيذية . وهو ما نصت عليه المادة (٤٦٠)اجراءات لنصها علي أنه " لا تنفذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية الا متى صارت نهائية وما لم يكن في القانون نص علي خلاف ذلك " . وقد سبق أن أوضحنا متى بعد الحكم واجب النفاذ ، لذا نحيل اليه منعا للتكرار . وتطبيقا لذلك يعتبر سببا للاشكال في التنفيذ الادعاء بعدم وجود حكم يصلح سندا قانونيا للتنفيذ . وكذلك الادعاء بأن الحكم وإن كان له وجوده القانوني الا أنه ليست له القوة التنفيذية :-

**أولا: عدم وجود حكم يصلح سندا قانونيا للتنفيذ:**

مـــن أبرز صور عدم وجـــود حكم يصلح سندا قانونيا للتنفيذ الادعاء بأن الحكم الذى يراد تنفيذه هو حكم منعدم . والحكم المنعدم هو الحكم الذي يولد ميتا لفقدانـــه أحد مقوماته الاساسية التي لا يقوم بدونها .

و الحكم المنعدم كما ذكرنا آنفاً لدى استعراضنا للتميز بين البطلان و الانعدام عديم الأثر قانونا ، دون الحاجة الي استصدار حكم قضائي بإنعدامه ، ويكفي انكـــاره عنـــد تنفيذ ما اشتمل عليه من قضاء ، لذا يعد انعدام الحكم أحـــد أســـباب الاشـــكال في التنفيذ[1].

**ثانيا : انعدام القوة التنفيذية للحكم :**

قد يكون الحكم منعدما لزوالة بعد وجوده قانونا . و من أسباب زوال الحكم بعد وجوده قانونا:-

- فقد السند التنفيذى قبل بدء التنفيذ متى شرعت النيابة العامة في التنفيذ قبل حصولها علي صورة رسمية من الحكم ، و كان مطعونا عليه لدى محكمة الـــنقض : في هذه الحالة يجوز للمحكوم عليه التقدم بإشكال للحصول علي حكم بوقف التنفيذ حتي تفصل محكمة النقض في مسألة فقد النسخة الأصلية للحكم (م٥٥٧ ا.ج).

بينما اذا كانت طرق الطعن في الحكم قد استنفذت و شرعت النيابة في التنفيذ قبل حصولها علي صورة رسمية من الحكم جاز للمحكوم عليه اقامة اشكال للحصول علـــي

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص١٦٢٨:١٦٢٩

حكم بعدم جواز التنفيذ بغير سند . و اذا حصلت النيابة علي صورة رسمية أخرى للحكم قبل سقوط العقوبة بمضي المدة جاز لها تنفيذ الحكم دون أن يحق للمحكوم عليه الاستشكال في التنفيذ في هذة الحالة .[١]

- الغاء الحكم من محكمة الطعن : اذا كان الحكم قد طعن فيه و الغته محكمة الطعن جاز للمحكوم عليه تقديم اشكال في التنفيذ .[٢]و هو ما نصت عليه المادة (٥٥٧) اجراءات لنصها على أنه " اذا كانت القضية منظورة امام محكمة النقض و لم يتيسر الحصول علي صورة من الحكم ،تقضى المحكمة بإعادة المحاكمة متى كانت جميع الاجراءات المقررة للطعن قد استوفيت " . و اذا قدم اشكال في التنفيذ في هذه الحالة فعلي قاضي الاشكال أن يقضى بعدم جواز التنفيذ لتخلف سنده.[٣]

- سقوط الحكم الغيابي الصادر من محكمة الجنايات : إذا صدر الحكم غيابي من محكمة الجنايات ، فان الحكم تزول قوته بقوة القانون بمجرد القبض على المحكوم عليه أو حضوره ، طالما ذلك قبل سقوط العقوبة بمضي المدة . وهو مانصت عليه المادة (٣٩٥)اجراءات لنصها علي أنه " اذا حضر المحكوم عليه من غيبته ، أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل حتما الحكم السابق صدوره سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو بالتضمينات ، ويعاد نظر الدعوى أمام المحكمة . اذا كان الحكم السابق بالتضمينات قد نفذ تأمر المحكمة يرد المبالغ المتحصلة كلها أو بعضها . و اذا توفي من حكم عليه في

---

(١) د/ رءوف عبيد ، المرجع السابق ،ص٨١٥

(٢) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ،ص٦٣٠

(٣) نقض ٤/٥/١٩٨٠، م.أ.ن، س٣١، رقم ١٠٩، ص٥٧٤

غيبته يعاد الحكم في التضمينات في مواجهة الورثة ". و من ثم لا يجوز تنفيذه ، وعليه إذا أريد تنفيذ الحكم جاز للمحكوم عليه ان يستشكل في التنفيذ للحصول علي حكم بوقف التنفيذ .(١)

- زوال الحكم الغيابي الصادر في جنحة أو مخالفة : إذا صدر حكم غيابي في جنحة أو مخالفة و لم يتم اعلانه للمحكوم عليه حتى انقضت الدعوي الجنائية بمضي المدة ، يزول الحكم الغيابي وعليه اذا اريد تنفيذه جاز للمحكوم عليه ان يستشكل في تنفيذه لانعدام سنده القانوني .(٢)

## المطلب الثاني

## الأسباب المتعلقة بالقوة التنفيذية للحكم

قد يوجد الحكم صحيحا لكنه غير ذى قوة تنفيذية ، أو قد يثار النزاع حول السند الواجب تنفيذه في حالة تعدد السندات متى كانت القوة التنفيذية لأحدهما تناقض القوة التنفيذية للآخر:-

### أولاً : التنفيذ لحكم غير ذى قوة تنفيذية:

- الحكم قد لا يكون له قوة تنفيذية نظرا لعدم صيرورة الحكم نهائيا ، ولعدم ورود نص خاص يجيز تنفيذه بمجرد صدوره بحكم ابتدائي (م.٤٦.ا.ج) . وقد سبق

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص٩٦٤

(٢) د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ، ١٦٣١

توضيح متى يعد الحكم واجب النفاذ كقاعدة عامة ، وما ترد عليه من استثناءات سواء هذه الاستثناءات تعجل التنفيذ أو تؤجله لذا نحيل اليها منعا للتكرار . في ضوء ما سبق اذا أريد تنفيذ الحكم غير النهائي فللمحكوم عليه أن يستشكل فى التنفيذ .

- كما أن الحكم قد يكون له قوة تنفيذيه لكنها معلقة علي شرط . في هذة الحالة لا يجوز تنفيذه قبل تحقق الشرط . والتطبيق العملي لهذة الحالة الحكم الصادر بالعقوبة مع وقف التنفيذ قبل انقضاء المدة المحددة لوقف التنفيذ . فإذا أريد تنفيذ الحكم الصادر بعقوبة مع وقف التنفيذ ، فإن من حق المحكوم عليه أن يستشكل في التنفيذ استنادا الي ايقاف القوة التنفيذية للحكم ، وأنه لم يصدر حكم الغاء وقف التنفيذ (م٥٧ ع).[1]

- و كذلك قد يكون للحكم قوة تنفيذية لكنها زالت عنه : و من التطبيقات العملية لهذة الحالة الحكم الصادر بالعقوبة مع وقف التنفيذ ، وذلك اذا لم يصدر خلال المدة المعلق التنفيذ خلالها حكم بإلغاء وقف التنفيذ . في هذه الحالة يعتبر الحكم كأن لم يكن ، و عليه اذا أريد تنفيذ الحكم كان من حق المحكوم عليه أن يستشكل في تنفيذ الحكم استند الي قوته التنفيذية (م٤٥٩) .

- و أيضا اذا صدر بعد صدور حكم نهائي قانون جديد أصلح للمتهم يجعل الفعل غير معاقب عليه . فى هذة الحالة يوقف تنفيذ الحكم و تنتهى آثاره الجنائية ، وعليه اذا أريد تنفيذ الحكم الصادر بادانة المتهم بعد صدور القانون الأصلح للمتهم و الذي من شأنه تبرئة المتهم جاز للمحكوم عليه الاستشكال في تنفيذ الحكم . بينما اذا كان

---

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص٩٤٧

القانون الجديد الاصلح للمتهم من شأن تخفيف العقاب فقط ، فإن المحكوم عليه يجوز له الاستشكال في الحكم متى كان الطعن في الحكـــم المستشـــكل في تنفيـــذه لا يـــزال مفتوحا.[(١)]

- و كذلك اذا صدر حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية النص الجنائي الذى صدر الحكم الواجب التنفيذ بمقتضاه ، فإن من شأن هذا الحكم زوال القوة التنفيذية للحكم الجنائي . و ذلك تطبيقا لـــنص المـــادة (٤٩) مـــن القـــانون رقـــم ٤٩/١٩٧٩الخاص بالمحكمة الدستورية العليا لنصها علي أنه " اذا كان الحكـــم بعـــدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالادانة استنادا الي ذلك النص كأن لم تكن . و يقوم رئيس هيئة المفوضين بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق بـــه لاجراء مقتضاه ". وعليه اذا أريد تنفيذ الحكم الصادر بالعقوبة رغم صدور حكم بعدم دستوريته حق للمحكوم عليه الاستشكال في تنفيذه للحصول على حكم بعدم جـــواز هذا التنفيذ.

كما قد تزول القوة التنفيذية للحكم بمضي المدة أو بالعفو عن العقوبـــة أو بمحـــي الحكم نهائيا بسبب صدور قانون عفو شامل بأثر رجعي بعد صدور الحكم المستشـــكل فيه . في هذة الحالة اذا اريد تنفيذ الحكم جاز للمحكوم الاستشكال في التنفيذ للحصول علي حكم بعدم جواز التنفيذ لزوال القوة التنفيذية للحكم .[(٢)]

**ثانيا:تعددت السندات التنفيذية:**

---

(١) د/عيد الغريب ، المرجع السابق ،ص١٦٣٣:١٦٣٤

(٢)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص١٦٣٤:١٦٣٥

قد يصدر حكمان بالادانة عن واقعة واحدة ضد شخص واحد ، ويجوز كل منهما الحجية لصيرورته باتا ، و من ثم يكون لكل منهما قوته التنفيذية . في هذة الحالة تكون الأولوية للحكم الأسبق في التاريخ لكونه قد حاز الحجية قبل الثاني ، وتنقضى الدعوي بصدوره. وفي هذة الحالة اذا أريد تنفيذ الحكم الثاني ( الذى حاز الحجية بعــد الحكـــم الأول) فإن من حق المحكوم عليه الاستشكال في تنفيذه لتحديد الحكم الواجب التنفيـــذ [(١)].

## المطلب الثالث

### الأسباب المتعلقة بنطاق التنفيذ و اجراءاته :

قد يكون الحكم المطلوب تنفيذه موجوداً أو حائز القوة التنفيذية ، إلا أن نطـــاق تنفيذيه يكون محل جدال ، أو أن يكون الجدال حول مدي صحة اجراءات التنفيذ:-

**أولا : نطاق التنفيذ :**

تنفيذ الحكم لا يكون صحيحا الا اذا تم وفقا لما قضي به الحكم بالنســـبة لنـــوع العقوبة و مقدارها ، و عليه اذا أريد تنفيذ الحكم بتنفيذ عقوبة مغايرة للعقوبة المحكوم بها سواء من حيث النوع أو المدة المحكوم بها حاز للمحكوم عليه الاستشكال في تنفيـــذه . وبالطبع يتصور ذلك بالنسبة لنوع العقوبة متى كانت العقوبة المراد تنفيذها تختلف مـــن حيث النوع عن تلك المحكوم بها بالفعل كأن يحكم عليه بالغرامة و يتم إيداعه السجـــن لتنفيذ عقوبة الحبس لا الغرامة . و بالنسبة لتنفيذ العقوبة بصورة مغايرة لتلك المحكوم بها من حبث المقدار فمثلا اذا اريد تنفيذ العقوبة المحكوم بها بنفس مقدارها رغم كونه قـــد

---

(١)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص١٦٣٤:١٦٣٥

سبق له أن قضي مدة في الحبس الاحتياطى مما كان يتعين خصم مدة الحبس الاحتياطى من مدة العقوبة ، و ذلك تطبيقا للمادة (٤٨٣.ا.ج)، او ان قاعـــدة جـــب العقوبـــات والمنصوص عليها في المادة (٣٥) عقوبات لم يتم تطبيقها .[1] او ان يراد تنفيذ العقوبات المتعددة بما يجاوز الحد الاقصى المقرر في حالة تعدد العقوبـــات وفقـــا لـــنص المـــادة (٣٦)عقوبات في هذة الحالة يجوز للمحكوم عليه الاستشكال في التنفيذ طلبا لأعمـــال صحيح القانون في احتساب مقدار العقوبة .

**ثانيا : الأسباب المتعلقة باجراءات التنفيذ :**

قد يدعي المحكوم عليه بطلان احراءات التنفيذ التي تتخذ ازاءه . وأهم صور هـــذا البطلان :-

- النزاع حول شخصية المحكوم عليه :

إذا حدث أن أريد تنفيذ الحكم الصادر بعقوبة ضد غير المحكوم عليه و هـــو مـــا يتعارض مع مبدأ شخصية العقوبة ، فإن من حق من يراد تنفيذ الحكـــم في مواجهتـــه الاستشكال في التنفيذ كي يصدر حكما من المحكمة بتحديد شخص المحكوم عليه الملزم بتنفيذ الحكم الجنائي.[2] و هو ما نصت عليه المادة (٥٢٦)اجراءات لنصها علي أنه "إذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه يفصل في ذلك النزاع بالكيفية و الأوضاع المقررة في المادتين السابقتين".

- وجود سبب وجوبي لارجاء التنفيذ :

---

(١)د/محمود طه ، القسم العام ، ج٣، ص ٣٤١ و ما بعدها .

(٢)د/محمود طه ، مبدأ شخصية .. المرجع السابق ، ص ٢١٦ و ما بعدها .

قد يتوافر أحد الأسباب المؤجلة لتنفيذ العقوبة وجوبيا . و من أمثلة ذلك : احـــراء تنفيذ العقوبات السالبة للحرية الصادرة من محاكم أمن الدولـــة طـــوارئ ، و كـــذلك الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية إلى ما يعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية. ومنها كذلك ارجاء تنفيذ عقوبة الاعدام الي ما بعد استنفاذ طريق الطعن بالنقض ورفع أوراق الدعوي الي رئيس الجمهورية متي صار الحكم بالاعـــدام نهائيـــا (م.٤٧.ا.ج). وكذلك الي ما بعد الأعياد الرسمية و الأعياد الخاصة بديانة المحكوم عليه (م.٤٧٥.ا.ج) وايضا الي ما بعد وضع الحامل بشهرين (م.٤٧٦.ا.ج)و كذلك تأجيل العقوبات السالبة للحرية اذا أصيب المحكوم عليه بالجنون .في هذة الحالات اذا نفذ الحكم رغـــم وجـــود سبب وجوبى لارجاء التنفيذ جاز للمحكوم الاستشكال في التنفيذ .[١]

– مخالفة اجراءات التنفيذ للقانون:

اذا تم التنفيذ باجراءات مخالفة للقانون جاز للمحكوم عليه أن يستشكل في التنفيـــذ مطالبا بضرورة التنفيذ وفقا للقواعد القانونية التي وضعها المشرع و ألزم السلطة المختصة بالتنفيذ التقيد بها.[٢]

والتغيير في اجراءات التنفيذ قد يكون في كيفية التنفيذ أو في طريقته . و من أمثلـــة التغيير في كيفية التنفيذ : التغيير في وسيلة تنفيذ عقوبة الاعدام ، فقد حدد المشرع وسيلة تنفيذ حكم الاعدام بالشنق (م١٣ع) ، فإذا أريد تنفيذ عقوبة الاعدام بغير هذه الوسيلة جاز للمحكوم عليه أن يستشكل في التنفيذ . وكذلك يشترط أن يتم تنفيـــذ عقوبـــة الاعدام علانية ، فاذا تم غير ذلك جاز للمحكوم عليه أن يستشكل في التنفيذ .ومن أمثلة

---

(١)د/نجيب حسني ، المرجع السابق، ص٩٥٠ .

(٢)الهامش السابق .

التغيير في طريقة التنفيذ : عدم معاملة المسجونة الحامل معاملـــة المحبوســين احتياطيـــا (م١٤٨٥.ج) . وكذلك أوجب استحقاق المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية أجرا مقابل عمله داخل السجن (م٢٥:٢٧ من اللائحة التنفيذية لقانون السجون) ، فإذا رفضـــت ادارة السجن معاملة المحكوم عليه الحامل معاملة المحبوس احتياطيا جاز لها أن تستشكل في تنفيذ الحكم بهدف الحصول علي حكم بتحديد الطريقـــة الصـــحيحة للتنفيـــذ وفقـــا للقانون .و كذلك إذا لم يتم دفع اجر للنزيل لقاء عمله داخل المؤسسة العقابية جاز لـــه أن يستشكل في التنفيذ يهدف دفع أجر له مقابل العمل الذى يقوم به داخل السجن .[1]

(١)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ،ص١٦٤٤

## المبحث الثالث

## اجراءات الاشكال في التنفيذ

يقتضي دراسة اجراءات الاشكال قي التنفيذ تحديد المحكمة المختصة بنظر الاشكال ، و كيفية رفع الاشكال ، وأثره في ايقاف التنفيذ ، وأخيرا سلطة المحكمة التي تنظر في الاشكال و ذلك كل في مطلب مستقل:-

### المطلب الاول

### تحديد المحكمة المختصة

وفقا للمادتين (٥٢٤،٥٢٧)اجراءات السابق لنا استعراض نصوصهما ، فإن المحكمة المختصة بالفصل قي اشكالات التنفيذ قد تكون المحكمة الجنائية ، و قد تكون المحكمة المدنية . و نشير فيما يلي إلى حالات اختصاص المحكمة الجنائية ، وحالات اختصاص المحكمة المدنية :-

**أولا : اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الاشكال في تنفيذ الاحكام الجنائية :**

المحاكم الجنائية هي المختصة بنظر الاشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية سواء كان الاشكال مرفوعا من المحكوم عليه أم من الغير ، وذلك في حالة وجود نزاع حول شخصية المحكوم عليه ، و ذلك بالرغم من أن المادة (٥٢٤) اجراءات نصت على اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الاشكال متى كان مرفوعا من المحكوم عليه ، وما ذلك الا لأن الحكم الجنائى يثير مسائل جنائية ، ومن ثم لا يتصور أن تختص به المحاكم

الجنائية [1].

و تختص كذلك المحاكم الجنائية بنظر الاشكال في تنفيذ الأحكام الجنائيـــة ، ولـــو كان صادراً من محاكم غير جنائية . و من أمثلة ذلك الحكم الصادر من محكمة مدنية في احدى جرائم الجلسات (م١٠٧ مرافعات ) .

كما تختص المحاكم الجنائية بنظر الاشكال في تنفيذ الأحكام المالية ســـواء كانـــت بالغرامة ، أم بالتعويض و المصاريف اذا كان التنفيذ يتم بـــالطريق الجنـــائي الاكـــراه البدني). [2]

و اذا كانت المحاكم الجنائية هى المختصة بنظر الاشكال في تنفيذ الأحكام الجنائيـــة سواء كان صادرا من محاكم جنائية أم غير جنائية . و كذلك تنفيذ الأحكام المالية على النحو السابق ايضاحه ، فما هو ضابط تحديد المحكمة المختصة بنظر الاشكال في التنفيذ؟

وفقا لنص المادة (٥٢٤)اجراءات فإن محكمة الجنح المســـتأنفة منعقـــدة في غرفـــة المشورة التى تقع في دائرتها المحكمة المدنية هي التي تختص بنظر الاشـــكال في تنفيـــذ أي حكم جنائي لم يجعل الشارع الاختصاص بنظره لمحكمة أخرى . كما اسندت نفس المادة الي محكمة الجنايات الاختصاص في الفصل في الاشكال في تنفيذ الأحكام التي تصـــدرها سواء كانت جناية أم جنحة ، و كذلك سواء كان الاشكال مرفوعا من المحكوم عليه أم من الغير .

(١) د/نجيب حسني ، المرجع السابق، ص٩٥٢

(٢)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ،ص١٦٤٨

و النسبة للاشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة من محكمة النقض نفرق بين الأحكام الصادرة منها كمحكمة قانون ، وتلك الصادرة منها كمحكمة موضوع :-

- اذا كان الحكم صادرا من محكمة النقض كمحكمة قانون ، فإن المحكمة المختصة بالنظر في الاشكال هي المحكمة التي كانت تختص به فيما لو لم يطعن عليه بطريق النقض . و أساس ذلك أن المستشكل في تنفيذه هو الحكم المطعون فيه ، وليس الحكم الصادر من محكمة النقض . و ينطبق هنا في تحديد المحكمة التي كانت تختص به فيما لو لم يطعن علي الحكم بطريق النقض ما سبق قوله فتختص محكمة الجنايات بنظر الاشكالات المتعلقة بالأحكام الصادرة منها ، بينما تختص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بالأحكام الصادرة من محاكم الجنح و المخالفات سواء أول درجة أم مستأنفة أم تلك الصادرة من محاكم المدنية في جريمة (جرائم الجلسات).

بينما اذا كان الحكم صادرا من محكمة النقض بإعتبارها محكمة موضوع فقد ثار خلاف فقهى حول تحديد المحكمة المختصة بالفصل في الاشكال المتعلق بتنفيذ الحكم الصادر منها : فهناك من يري اختصاص محكمة الجنايات بالنسبة للاحكام الصادرة من محكمة الجنايات ، واختصاص محكمة الجنح المستأنفة بالنسبة للأحكام الجنائية الصادرة من المحاكم الأخرى . في حين يري البعض الآخر اختصاص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بجميع الأحكام سواء الصادرة من محكمة الجنايات أم غيرها استنادا إلي أن الاختصاص العام بالفصل في اشكالات التنفيذ ينعقد لغرفة المشورة لمحاكم الجنح المستأنفة وفقا لنص المادة(٥٢٤). بينما اختصاص محكمة الجنايات فيقتصر علي

الأحكام الصادرة منها و المتعلقة بالجنايات فقط [١] .

و النسبة للاشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث علي الحـــدث ، فإن رئيس محكمة الأحداث التي يجري التنفيذ في دائرتها دون غيره هو المخـــتص بنظـــر الاشكال ، وذلك أيا كانت المحكمة التي أصدرته سواء كانت محكمة جزئية أم استئنافية ،و سواء كان صادرا في جناية أم جنحة وهو مانصت عليه (١٣٤)من قانون الطفل .

و بالنسبة للأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة العادية ، فـــإن الاستشـــكال في تنفيذها يخضع للقواعد العامة للاختصاص السابق توضيحها . و هو مانصت عليه المادة الخامسة من قانون محاكم أمن الدولة . حيث تختص محاكم أمن الدولـــة العليـــا بنظـــر الاشكال في الأحكام الصادرة منها ، بينما الدائرة المتخصصة بمحكمة الجنح المســـتأنفة بإشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة من محكمة أمن الدولة الجزئيـــة و محكمـــة الجـــنح المستأنفة .

وبالنسبة للأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة طوارئ ، فـــإن المحكمـــة الـــتي أصدرت الحكم هي التي تختص بنظر الاشكال في تنفيذها . وتطبيقاً لذلك تختص غرفـــة المشورة بمحكمة أمن الدولة العليا (طوارئ) بإشكالات التنفيذ في الأحكـــام الصـــادرة منها، وكذلك تختص محكمة أمن الدولة الجزئية (طوارئ) بإشكالات في تنفيذ الأحكام الصادرة منها.[٢]

---

(١)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ،ص١٦٥١

(٢) د/هشام ابو الفتوح ، المرجع السابق ، ٣٦٩:٣٧٣

و فيما يتعلق بتحديد المحكمة المختصة بنظر الاشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية ، فقد اختلف الفقه حول ذلك : فهناك من يري انطباق القواعد العامة المختصة بالأحكام الصادرة من القضاء العادي هنا ، وذلك لعدم ورود تنظيم خاص بهذة المسألة في قانون الأحكام العسكرية ، خاصة وأن المادة العاشرة منه تنص علي أنه "تنطبق فيما يرد في هذا القانون النصوص الخاصة بالاجراءات و العقوبات الواردة في القوانين العامة . بينما يري البعض الآخر أن المحاكم العسكرية وحدها هي المختصة بنظر الاشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة منها،وذلك بين محاكم أمن الدولة والمحاكم العسكرية [1].

**ثانيا : اختصاص المحاكم المدنية بنظر الاشكال في تنفيذ بعض الأحكام الجنائية :**

نصت المادة (٥٢٧)اجراءات علي اختصاص المحاكم المدنية بنظر الاشكال في تنفيذ بعض الأحكام الجنائية ، وذلك لنصها علي أنه" في حالة تنفيذ الأحكام المالية علي المحكوم عليه اذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها ، يرفع الأمر إلى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات " .وفقا لهذا النص فإنه يشترط كي تختص المحاكم المدنية بنظر الاشكال في بعض الأحكام الجنائية شروط ثلاثة :الأول: أن يكون الحكم ماليا ، و أن يرد التنفيذ علي أموال المحكوم عليه ، و أن يقدم من غير المحكوم عليه بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها :-

١- ان يكون الحكم ماليا :

يقصد بالأحكام المالية تلك التي تنطق بجزاء نقدى سواء كان جنائيا، أم غير جنائي،

---

(١)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ،ص٤٣٩: ٤٤٠

و التي يجري تنفيذها علي أموال المحكوم عليه بالطرق الخاصة بالحجز علـــي المنقـــول او بتزع ملكية العقار ، سواء جرى التنفيذ وفقا لقواعد التنفيذ المدنى أم بطريـــق الحجـــز الادارى .[١] و قد عرفتها محكمة النقض بأنها " الأحكام الصادرة بالغرامة أو ما يجـــب رده أو التعويضات و المصاريف مما يراد تحصيله عن طريق التنفيذ علي أموال المحكـــوم عليه . وهو التنفيذ الذي ينتهي الي بيع الأموال المنفذ عليها للحصول منها علـــي قيمـــة الأحكام المالية المنفذ بها ، وعليه لا يعد من الأحكام المالية الأحكام الصادرة بالمصادرة أو الغلق أو بالهدم أو باعادة الشئ الي اصله أو بنشر الحكـــم أو بســـحب التـــرخيص أو بالحرمان من مزاولة المهنة .[٢]

٢- أن يكون الاشكال منصبا علي أموال المحكوم عليه ، سواء كانت له فعلا أم اعتقدت سلطة التنفيذ أنها مملوكة له ، وأن يكون هناك من يدعى ملكيته لها . أو أن يكون في التنفيذ اضرارا بحقوقه المتعلقة بها.[٣]

٣- أن يكون الاشكال مرفوعا من غير المحكوم عليه :

يشترط أن يكون الحكم المالي المراد تنفيذه والمنصب على أموال المحكوم عليه مرفوعا من غير المحكوم عليه، أى أن يكون الغير (المستشكل)يدعى حقوقا له علـــي الأمـــوال المطلوب التنفيذ عليها .[٤]

## المطلب الثاني

(١)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ،ص١٦٥٥

(٢)نقض مدني ، ١٩٥٦/٢/٢٤،م.أ.ن، س٧،رقم ١٠٠،ص٧١٨

(٣)/نجيب حسنى ، المرجع السابق، ص٩٥٦

(٤)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ،ص١٦٥٧ .

## شروط قبول الاشكال

يشترط لقبول الاشكال نوعين من الشروط : شروط عامة و أخرى خاصة :

**أولا : الشروط العامة لقبول الاشكال**

و يقصد بها هنا الشروط العامة لقبول الدعوى أمام المحكمة إذ يشترط في مقدم الاشكال ان تكون له صفة و مصلحة فيه :-

١-الصفة في رفع الاشكال :

يشترط في المستشكل كي يقبل استشكاله أن تكون له صفة فيه ، أي أن يكون المستشكل هو صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامة قانونا (م٥٢٨،٥٢٦،٥٢٤.ج).

و اشتراط الصفة في المستشكل يحول دون أن تتقدم النيابة العامة بإشكال في التنفيذ، وما ذلك إلا لأنها تختص بتنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية . [١]

٢- المصلحة في الاشكال :

لا يكتفي في رافع الدعوى بصفة عامة والاشكال بصفة خاصة أن يكون له صفة تجيز له ذلك على النحو السابق ايضاحه . وإنما يشترط بجانب ذلك ان تكون له مصلحة في الاشكال أيضاً . والمحكوم عليه أو من ينوبه في ذلك تكون له مصلحه في الاشكال متى كان من شأن التنفيذ الذى يستشكل منه اهدار مصلحه له أو تهديدها بالخطر .

---

(١)د/ نجيب حسني ، المرجع السابق ص٩٥٧

وكان الهدف من الاشكال هو توقي التعسف أو الخطأ في التنفيذ . [١] والعبرة بتقـــدير مدى توافر هذا الشرط هو بوقت رفع الاشكال ، ولا عبرة بما يطرأ عليها بعد ذلك الا أنه اذا زالت المصلحة أثناء نظر الاشكال لا تكون هناك جدوى من قبـــول الاشـــكال والفصل فيه . ويتعين في هذه الحالة رفض الاشكال لإنعدام المصلحة[٢]

وتطلب هذا الشرط يعنى ألا يكون الحكم قد تم تنفيذه بالفعل ، و ألا يكون مـــن الممكن إعادة الحال الى ما كان علية قبل تنفيذ الحكم ،فمثلا اذا كـــان الحكـــم محـــل الاشكال في التنفيذ صادراً بعقوبه سالبة للحرية وتم تنفيذ المحكوم إليه لهذه العقوبه ، فإن المصلحة في الاشكال تكون منتفية نظراً لاستحالة اعادة الحال الى ما كان عليـــه قبـــل التنفيذ على عكس الحكم الصادر بغلق المنشاة ، فإذا كان قد تم تنفيذه فإنه من الممكـــن إعادة الحال الى ما كان عليه ، وذلك بإعادة فتح المنشاة من جديد .[٣] كمـــا تنتفـــي المصلحة كذلك اذا كان الحكم قد اصبح باتاً ، أو اذا الغى الحكم المستشكل في تنفيذه ، بما يعني زوال سند التنفيذ[٤] .

**ثانيا : الشروط الخاصة لقبول الاشكال :**

يشترط بجانب الشروط العامة الواجب توافرها في كل من يرفـــع الدعـــوى أو الاشكال شروط خاصة بالاشكال وحده . ويمكننا تصنيف هذه الشروط الى شرطين :-

(١)د/ نجيب حسني ،المرجع السابق ص٩٥٧
(٢)نقض ١٩٨٤/١٢/٢٠ مح.الق.الق ، ج٧ ، رقم٧٣٣،ص٦٩٣
(٣)د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ص١٦٦٤
(٤)د/عيد الغريب ، المرجع السابق ص١٦٦٤

١- أن يكون الحكم المستشكل في تنفيذه صادراً من محكمة تتبع جهات القضاء العادية . وقد سبق استعراض هذا الشرط لدى استعراضنا للمحكمة المختصة بنظر الاشكال ، حيث لا يختص القضاء العادي بنظر الاشكال في الأحكام الصادرة من القضاء الاستثنائي ، لذا نحيل الية منعاً للتكرار .

٢- أن يكون الحكم المستشكل في تنفيذه يقبل الطعن فيه بإحدى الطرق التي نص عليها القانون . وهذا الشرط يختلف تطبيقه بحسب ما اذا كان الاشكال في التنفيذ وقتياً أم قطعياً : فالاشكال الوقتي يشترط فيه أن يكون ميعاد الطعن فيه لم ينقضى بعد ، أو أن يكون قد طعن فيه فعلاً ، وعليه اذا كانت مواعيد الطعن قد انقضت أو كان قد فصل في الطعن لا يقبل الاشكال الموقت [1].

بينما اذا كان الاشكال قطعي ، فإنه يكون مقبولا و لو كان الحكم قد صار باتا. وأساس ذلك أن التنفيذ ممنوع في جميع الأحوال . كما يجوز الاشكال في الحكم و لو كان الحكم باتا متي كان الحكم المستشكل غير المحكوم عليه إذ لا يتأثر حقه في الاشكال بالطعن في الحكم[2] .

## المطلب الثالث

## اجراءات رفع الاشكال

فرق المشرع بين رفع الاشكال امام المحكمة الجنائية، ورفعه أمام المحكمة المدنية :-

**أولا : اجراءات رفع الاشكال امام المحكمة الجنائية :**

---

(١) نقض ١٩٨١/٤/٢٩ ،م.ا.ن،س٣٢،رقم ٧٤،ص٤١٩

(٢)د/ نجيب حسني ،المرجع السابق ص٩٦٠

أوضحت المادة (٥٢٥) اجراءات كيفية رفع الاشكال في التنفيذ أمـــام المحكمـــة الجنائية و في هذا النص يقدم الاشكال الي النيابة العامة ، و التي عليها أن تحيله مباشـــرة الي المحكمة المختصة بنظره . و عقب احالة الاشكال الي المحكمة تحدد جلسة لنظـــره ، ويتم إعلان ذوي الشأن بالجلسة التى حددت لنظره:-

١- تقديم الاشكال الي النيابة العامة :

يشترط أن يقدم الاشكال الي النيابة العامة و ذلك بوصفها السلطة المختصة بتنفيذ الأحكام الجنائية ، و عليه اذا قدم الاشكال الي قلم كتاب المحكمة أو إلى المحضر أو إلي ممثل السلطة العامة أثناء اجراء التنفيذ لا يعتد به.

٢- سرعة احالة النيابة العامة الاشكال الى المحكمة المختصة بنظرة :

يتعين على النيابة العامة احالة الاشكال الى المحكمة المختصة إذ لا يجوز لها التقريـــر بعدم قبول الاشكال وانما عليها أن تحيله الى المحكمة ، وذلك مالم يكن سبب عدم القبول ظاهراً .

ويتعين ان تكون الاحالة على وجه السرعة ، وان كان لايترتب على مخالفة ذلـــك بطلانة أو عدم قبوله . ويعتبر الاشكال مرفوعاً من تاريخ تقديمة الى انيابة العامة .

٣-اعلان ذوي الشان بالجلسة التى حددت لنظر الاشكال :

يتعين اعلان ذوى الشأن بالجلسة التى حددت لنظر الاشكال كـــى يتـــاح لهـــم حضورها . و لم يشترط المشرع ضرورة حضور المستشكل شخصياً ، وانما يكفي حضور

وكيلاً عنة لابداء وجهة نظر حتى ولو كان الاشكال مرفوعاً أمام محكمة الجنايات ، الا اذا رأت المحكمة ضرورة لاحضار المستشكل نفسه لسماع ايضاحاته.

**ثانيا : اجراءت رفع الاشكال أمام المحكمة المدنية :**

أحالت المادة (٥٢٧) اجراءات رفع الاشكال امام المحكمة المدنية الي قانون المرفعات . و قد نصت المادة (٣١٢) مرافعات هذة الاجراءات . وتتمثل في : رفع الاشكال الي قاضى الامور المستعجلة عن طريق طرحه أمام المحضر عند التنفيذ ، وعندئذ يقوم المحضر بإثبات موضوع الاشكال بمحضر التنفيذ . ويحدد جلسة لنظر الاشكال أمام قاضى التنفيذ .

كما يجوز رفع الاشكال بالطريق العادي أمام قاضى الأمور المستعجلة ،وذلك بإيداع الاشكال قلم كتاب المحكمة ، و تكليف الخصم بالحضور لابداء وجهة نظره في الاشكال (م ٦٦ مرافعات).

## المطلب الرابع

## أثر رفع الاشكال في التنفيذ

ينجم عن رفع الاشكال في التنفيذ نوعين من الآثار : الأول : اتصال المحكمة بالاشكال و التصدى للفصل فيه، والثاني يتعلق بتنفيذ الحكم المستشكل فيه :-

**أولا : اتصال المحكمة بالاشكال والفصل فيه:**

يعهد الي المحكمة المختصة بنظر الاشكال علي النحو السابق ايضاحه بمجرد تقديمه اليها بالفصل فيه . و هو ما نصت عليه المادة (٥٢٥)اجراءات لنصها علي ان " ..

وتفصل المحكمة فيه في غرفة المشورة بعد سماع النيابة العامة و ذوى الشأن ، وللمحكمة أن تجرى التحقيقات التي تري لزومها ... " .

و تفصل المحكمة في الاشكال في غير علانية ، وذلك بعد سماع النيابة العامة باعتبارها السلطة المختصة بالتنفيذ . كما تسمع أقوال ذوي الشأن خاصة المستشكل و بصفة عامة للمحكمة أن تجري التحقيقات التي تري لزومها للفصل في التحقيق . [1]و يتعين علي المحكمة احترام حجية الحكم المستشكل فيه ، وما ذلك الا لأن الاستشكال ليس طريقا للطعن في الحكم ، و من ثم يرد علي تنفيذ الحكم لا علي الحكم ذاته . وهو ما عبرت عن محكمة النقض بقولها "سلطة محكمة الاشكال محدودة بحدود طبيعة الاشكال نفسه الذي لا يرد الا علي تنفيذ الحكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع . وليس لقاضي الاشكال ان يتعرض للحكم المستشكل فيه لما في ذلك من مساس بقوة الأحكام" [2] .

**ثانيا :جواز وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه :**

نفرق بين الاشكال المرفوع امام المحكمة الجنائية ، و ذلك المرفوع أمام المحاكم المدنية:-

١- الاثر الموقف للاشكال المرفوع امام المحكمة الجنائية:

يجوز للنيابة العامة قبل احالة الاشكال الي المحكمة وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه مؤقتا ، وذلك اذا رأت مقتضى لذلك ( م٥٢٥/ا.ج) سواء من تلقاء نفسها أم بناء علي طلب المحكوم عليه .

---

(١)د/ نجيب حسني ،المرجع السابق ص٩٦٢

(٢) نقض ١٤/٥/١٩٥٧م،ا.ن، س ٨ ،رقم١٣٧،ص٢

و تنتهي سلطة النيابة هذة بمجرد تقديم الاشكال الي المحكمة اذ يدخل النزاع عندئذ في حوزة المحكمة ، و من ثم يخرج كلية من حوزة النيابة العامة .[١]كما يجوز للمحكمة المختصة بنظر الاشكال ان تأمر بوقف التنفيذ سواء من تلقاء نفسها أم بناء علي طلب النيابة أو المستشكل ، و ذلك لحين فصلها في الاشكال (م٥٢٥/ا.ج). و يعنى أن وقف المحكمة لتنفيذ الحكم ليس وجوبيا ، و إنما يترك لسلطة المحكمة التقديرية ، كما أنه وقف مؤقت لحين الحكم فى الاشكال .[٢]

٢-الأثر الموقف للاشكال أمام المحكمة المدنية:

بالنسبة للاشكال المرفوع أمام المحكمة المدنية ، فإنه وفقا لنص المادة (٣١٢)مرافعات ميز المشرع بين الاشكالات الأخرى : بالنسبة للاشكال الأول : يجوز للمحضر أن يوقف التنفيذ ، أو أن يمضى فيه علي سبيل الاحتياط مع تكليف الخصوم في الحالتين الحضور أمام قاضى التنفيذ .

بينما بالنسبة للاشكالات الأخرى وهي تلك التالية علي الاشكال الأول لا يترتب علي تقديمها وقف تنفيذ الحكم ما لم يحكم قاضي التنفيذ بالوقف . بمعني أن المحضر لا يجوز له عندئذ وقف التنفيذ ، وإنما يترك ذلك لقاضى التنفيذ [٣] .

---

(١)د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ص١٦٦١

(٢)د/ نجيب حسني ،المرجع السابق ص٩٦٢

(٣)د/ عبد الغريب ، المرجع السابق ص١٦٦١

## المبحث الرابع

## الحكم في الاشكال

تناولنا للحكم في الاشكال سيكون من خلال استعراضنا لشروط صحة الحكـــم و مضمونه : وبالنسبة لشروط صحة الحكم لم تتضمن النصوص المنظمة لموضوع الاشكال شروط خاصة لصحة الحكم قي الاشكال ، ومن ثم فإن الحكم الصـــادر في الاشـــكال يخضع للقواعد العامة التي تخضع لها سائر الاحكام التي سبق لنل استعراضها في البـــاب السابق والتي تتمثل في ضرورة أن يصدر الحكم في جلسة و بعد مداولة قانونية و بأغلبية آراء قضاة المحكمة ، و أن يكون مسببا ، و أن يوقع عليه القاضى خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره لذا نحيل اليها منعا للتكرار .و نشير فيما يلي الي مضمون الحكم و آثاره و الطعن فيه كل في مطلب مستقل :-

### المطلب الأول

### مضمون الحكم في الاشكال

الحكم في الاشكال يتخذ أحد صور أربعة : فقد يحكم بعـــدم قبـــول الاشـــكال شكلا ، و قد يحكم بعدم الاختصاص في نظر الاشكال ، و قد يحكم برفض الاشـــكال موضوعياً وأخيرا قد يحكم بقبوله:-

**أولا : عدم قبول الاشكال شكلا:**

تقضـــي المحكمة بعدم قبـــول الاشكال شكلا إذا لم تتوافر شروط قبوله والسابق

استعراضها و التي تتمثل في شرطى الصفة و المصلحة ، وكذلك في أن يكـــون الحكـــم المستشكل في تنفيذه صادرا من القضاء العادي ، وأخيرا أن يكون الحكم المستشكل فيه يقبل الطعن فيه باحدي طرق الطعن المنصوص عليها في القانون . و عليـــه لـــو قـــدم الاشكال من غير ذى صفة أو من غير ذي مصلحة ، أو أن يكون الحكم مما لا يجـــوز الاستشكال فيه لصدوره من محكمة استئنافية (أمن الدولة – العسكري – الأحداث)، أو أن يكون الحكم المستشكل فيه قد أصبح باتا و من ثم لا يقبل الطعن فيه[1]

**ثانيا : عدم الاختصاص في نظر الاشكال :**

تقضي المحكمة المختصة بنظر الاشكال بعدم الاختصاص ، وذلـــك مـــتي كانـــت المحكمةالتي قدم الاشكال أمامها غير مختصة بنظره علي النحو السابق ايضـــاحه لـــدي استعراضنا لتحديد المحكمة المختصة بنظر الاشكال.

**ثالثا:عدم قبول الاشكال موضوعياً :**

تقضى المحكمة بعدم قبول الاشكال موضوعياً إذا ثبت لها عدم صحة السبب الذي استنداليه ، كما لو ادعى المستشكل أنه مجنون مطالبا بإرجاء التنفيذ حتي يبرأ، أو ادعي أن مدة الحبس الاحتياطي قداستغرقت مدة العقوبة المحكوم بها ، وذلـــك مـــتي ثبـــت للمحكمة عدم صحة ذلك.[2]

**رابعا : قبول الاشكال موضوعياً :**

اذا قبلـــت المحكمة الاشكال من الناحية الشكلية و الموضوعية تصدت للفصـــل في

---

(١)د/ نجيب حسني ،المرجع السابق ص٩٦٥ .

(٢)د/ نجيب حسني ،المرجع السابق ص٩٦٦ .

الموضوع لكي تتحقق من مدى القوة التنفيذية للحكم المراد تنفيذه و نطاقها.

و اذا قبلت المحكمة الاشكال من الناحية الموضوعية فان الحكم الـــذى يتوقـــع أن تقضى به المحكمة قد يتخذ أحد صور أربع هى : وقف التنفيذ ، أو عدم جواز التنفيـــذ، أو تعديله التنفيذ ، أو رفضه الاشكال :-

- الحكم بوقف التنفيذ مؤقتا :

المحكمة لها أن تقضى بوقف التنفيذ مؤقتا ، و ذلك اذا كان الحكم المستشـــكل في تنفيذه مازال قابلا للطعن فيه ، أو طعن فيه بالفعل ، و كان المستشـــكل قـــد طلـــب ايقاف التنفيذ مؤقتا لحين الفصل في الطعن ، أو كان سبب الاشكال عارضا يمكن زواله كحمل المحكوم عليها بالاعدام .

-الحكم بعدم جواز التنفيذ:

تقضي المحكمة بعدم جواز التنفيذ اذا ثبت لديها انعدام الحكم المستشكل في تنفيذه، أو زوال قوته التنفيذية بصورة نهائية ، أولا نقضاء العقوبة بمضى المدة ، أو عدم دستورية القاعدة الجنائية التي طبقت علي الواقعة و التي صدر بشأنها الحكم المستشكل فيه .[1]

-الحكم بتعديل التنفيذ :

تقضى المحكمة بتعديل الحكم ، وذلك اذا كان المستشكل يقتصر علي إثارة النزاع حول نوع العقوبه أو مقدارها أو الاجراءات التي تتبع في تنفيذها ، و ثبت للمحكمـــة صحة ما يحتج به اذ تقضى بتعديل التنفيذ بحيث يصير علي الوجه المطابق للقانون .[1]

---

(١)د/ نجيب حسني ،المرجع السابق ص٩٦٧

## المطلب الثاني

## آثار الحكم في الإشكال

يترتب علي الحكم في الاشكال خروج التراع من ولايه المحكمة ، و أن يحوز الحكم الصادر في الاشكال حجية الأمر المقضى :-

**أولا : خروج التراع من ولاية المحكمة :**

اذا فصلت المحكمة في الاشكال تستنفد المحكمة ولايتها بالنسبة للاشكال ، ومن ثم لا يجوز لها الرجوع في حكمها طالما لم تتغير الأوضاع التي أصدرت فيها حكمها . و لا يجوز العدول عنه الابناء علي الطعن في الحكم بالطرق المقررة قانوناً .

**ثانيا : حجية الحكم الصادر في الاشكال في التنفيذ :**

الحكم الصادر في الاشكال له حجية ، فإذا كان الحكم في الاشكال وقتيا حاز حجية الاحكام الوقتية : فلا يجوز كما أوضحنا سابقا للمحكمة التي أصدرته الرجوع فيه ، ولا يجوز للمستشكل أن يقدم اشكال آخر استنادا إلى نفس السبب الذى إليه استند إليه في اشكاله السابق بمعنى ان الحجية قاصرة علي السبب الذي استند اليه الاشكال دون غيره من الأسباب الأخري أي يجوز أن يقدم اشكال ثاني و ثالث فى نفس الحكم طالما تغير السبب الذي استند اليه المستشكل .[٢]

بينما اذا كان الحكم في الاشكال قطعيا فإنه يحوز حجية دائمة ازاء المحكمة التي أصدرته، ودون أن يكون للحكم الصادر في الاشكال حجية ازاء المحكمة التي تنظر

(١)د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ص١٦٧١:١٦٧٦.

(٢)د/ نجيب حسني ،المرجع السابق ص٩٦٧ .

الطعن في الحكم . وهو ما قضت به محكمة النقض لقولها " اذا كان قد ورد في أسباب الحكم الصادر في الاشكال و في مقام تبرير وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه أن الاستئناف الذى أقامه الطاعن مقبول شكلا لما أبداه المستشكل من عذر المرض ، فان ذلك لا يحوز قوة الأمر المقضى في شأن شكل الاستئناف ، ولا ينال من صحة الحكم المطعون فيه و السابق صدوره بعدم قبول الاستئناف شكلا"[(١)] .

و الحجية التي يحظى بها الحكم الصادر فى الاشكال من النظام العام ، و من ثم يجوز الدفع بها في أية حالة تكون عليها أية دعوي جديدة قد تثار بشأن دعوي الاشكال دون دعوي الموضوع . كما يجوز للمحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم جواز نظر الدعوي لسبق الفصل فيها حتي و لو لم تدفع النيابة أو المستشكل بذلك أمامها متى تبينت وحدة الموضوع و الخصوم و السبب بين الدعوي السابقة و الدعوي الجديدة.[(٢)]

**المطلب الثالث**

**الطعن في الأحكام الصادرة فى اشكال التنفيذ**

لم يضع المشرع الاجرائي قواعد خاصة تنظم الطعن في الأحكام الصادرة في اشكالات التنفيذ مما يعنى انطباق القواعد العامة التي نص عليها في شأن الطعن في الاحكام . و فقا لهذة القواعد (العامة) يجوز الطعن في جميع الأحكام ما لم يقيد المشرع هذا الأصل – مما يعنى معه جواز الطعن في جميع الأحكام الصادرة في الاشكالات ، طالما توافرت شروط كل منها.[(٣)]

---

(١)نقض ١٢/١١/١٩٧٠،م.ا.ن،س٢١،رقم٢٧١،ص١١١٨ .

(٢)د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ص١٦٧٦:١٦٧٧ .

(٣)د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ص١٦٧٨.

و تحديد مدي قابلية الحكم الصادر في الاشكال للطعن بطريق معين من طرق الطعن العادية و غير العادية و السابق لنا الوقوف عليها في الباب السابق يتوقف علي مدي قابلية الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية و الذي هو محل الاشكال في تنفيذه الطعن فيه بالمعارضة [١]و هو ما أوضحته به محكمة النقض بقولها "من المقرر أن الحكم الصادر في الاشكال يتبع الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية من جواز أو عدم جواز الطعن [٢] . كما قضت بأنه" إذا كان الطعن بالنقض في الحكم المستشكل في تنفيذه قد انتهى بالقضاء برفضه، فإنه لا يكون ثمة وجه لنظر الطعن في الحكم الصادر في الاشكال لعدم الجدوى منه بصيرورة الحكم المستشكل في تنفيذه نهائيا"[٣] .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

والله ولي التوفيق ،،

المؤلف

المنصورة في ٢٠٠٢/٩/١٨

---

(١)د/ نجيب حسني ،المرجع السابق ص٩٦٨ .

(٢)نقض ١٩٧١/١٠/١٨، م.أ.ن، س٢٣،رقم١٢٢،ص٥٥٧ .

(٣) نقض ١٩٧٢/٢/٢٧،م.ا.ن،س٢٣،رقم٥٤،ص٢١٩ . انظر تفصيلات اكثر د/ عيد الغريب ، المرجع السابق ص١٦٧٩:١٦٨٢ .

## الفهـــــــرس